

Dr. sc. Elizabeta Ivičević Karas\*

## **RADNJE I MJERE PROCESNE PRISILE RADI PRIBAVLJANJA PREDMETA ZA POTREBE KAZNENOG POSTUPKA (NOVINE U PRIJEDLOGU ZAKONA O KAZNENOM POSTUPKU IZ LIPNJA 2008.)**

*Rad je posvećen novinama koje u materiji radnji i mjera procesne prisile radi pribavljanja predmeta za potrebe kaznenog postupka predviđa Prijedlog Zakona o kaznenom postupku iz lipnja 2008. godine. Nakon uvodnih napomena o procesnim pozicijama stranaka te ulozi suda pri poduzimanju tih radnji i mjera, rad sadržava analizu ustavnih okvira, posebice načela razmjernosti. Potom slijedi općenit osvrt na predloženo uređenje dokaznih radnji radi pribavljanja predmeta, s obzirom na unaprijed defavoriziran položaj okrivljenika kao objekta procesne prisile. Iz aspekata proširenih mogućnosti poduzimanja pojedinih dokaznih radnji, jamstava okrivljenikovih prava, procesne pozicije državnog odvjetništva i uloge suda, u radu se analiziraju ponajprije pretraga i privremeno oduzimanje predmeta te ostale dokazne radnje i posebne dokazne radnje koje se poduzimaju radi pribavljanja predmeta. U zaključku se ističe da bi novo uređenje proširenih mogućnosti poduzimanja dokaznih radnji i mjera procesne prisile radi pribavljanja predmeta trebalo pridonijeti ostvarenju glavnih ciljeva zakonodavne reforme, odnosno osigurati učinkovitiji kazneni postupak, što će međutim ovisiti i o brojnim drugim čimbenicima.*

### **I. UVODNE NAPOMENE O PROCESNIM POZICIJAMA STRANAKA TE ULOZI SUDA PRI PODUZIMANJU RADNJI I MJERA PROCESNE PRISILE**

Prijedlog Zakona o kaznenom postupku, koji je u lipnju 2008. upućen na prvo čitanje u Hrvatski sabor (dalje: Prijedlog ZKP) zasigurno donosi jednu od ključnih reformi suvremenog hrvatskog kaznenog postupka. Prijedlog

---

\* Dr. sc. Elizabeta Ivičević Karas, docentica na Katedri za kazneno procesno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

ZKP prvenstveno donosi korjenitu reformu prethodnog postupka, u kojemu državno odvjetništvo preuzima ulogu gospodara postupka, stavljajući suca istrage u drugi plan. Državni odvjetnik je *dominus litis* prethodnog kaznenog postupka u značajnom broju, s obzirom na pravnu tradiciju, nama bliskih pravnih sustava, primjerice u njemačkom,<sup>1</sup> austrijskom i talijanskom<sup>2</sup> pravnom sustavu. Premda bi po uzoru na njemačko pravo, prema Prijedlogu ZKP, državni odvjetnik bio “subjekt koji vodi istragu” (čl. 38. st. 2. t. 3. i 4. Prijedloga ZKP),<sup>3</sup> njegovo “temeljno pravo i glavna dužnost” i dalje bi bio progon počinitelja kaznenih djela za koja se progoni po službenoj dužnosti (čl. 38. st. 1. Prijedloga ZKP), pa bi djelovalo kao stranka *lato sensu*, odnosno kao okrivljenikov protivnik koji bi ga tako i doživljavao.<sup>4</sup> Time se neizbježno nameće pitanje kako osigurati ravnotežu procesnih pozicija tužitelja i okrivljenika, odnosno kompenzirati neravnotežu njihovih procesnih pozicija posebno u delikatnoj fazi koja prethodi kaznenom postupku ili predstavlja njegov početni dio. Pri tome valja istaknuti da procesne pozicije stranaka u kaznenom postupku ne mogu biti doslovno jednake, drugim riječima, njihova procesna prava ne mogu biti simetrična. Kazneni postupak u cjelini, pa tako i prethodni postupak, prirodno imaju represivni karakter u odnosu prema osumnjičeniku odnosno okrivljeniku u materijalnom smislu.<sup>5</sup> Tijela kaznenog postupka, dak-

---

<sup>1</sup> U njemačkom pravu državno odvjetništvo nije stranka *stricto sensu* u kaznenom postupku, s obzirom na “zaštitnu obvezu” (“*Fürsorgepflicht*”) koja ga tijekom cijelog kaznenog postupka obvezuje da prikuplja dokaze na teret i u korist okrivljenika. U tom se smislu državno odvjetništvo smatra svojevršnim samostalnim tijelom “*selbstständiges Organ der Rechtspflege*”, a ne strankom u kaznenom postupku. Vidjeti odluku B VerfG 12/01/1983, NJW 1983., str. 1044. Henrion, H., L'égalité des armes “et” le procès pénal allemand, u: D'Ambra, D.; Benoît-Rohmer, F.; Grewe, C. (dir.), Procédure(s) et effectivité des droits, Actes du colloque des 31 mai et 1<sup>er</sup> juin 2002 organisé à la Faculté de droit de Strasbourg par l'Institut de recherche Carré de Malberg (IRCM) et l'Equipe droits de l'homme du groupe de recherche sur les identités et les constructions européennes (GRICE), Droit et justice 49, Nemesis Bruylant, 2003., str. 191, 196, 200.

<sup>2</sup> I u talijanskom pravu državno je odvjetništvo gospodar (*dominus*) prethodnog postupka, a mora djelovati kao nepristran organ koji istražuje činjenice te prikuplja dokaze u korist i na teret okrivljenika. Ipak, uz ulogu državnog organa (*organo statale*), državno odvjetništvo u kaznenom postupku obnaša funkciju optužbe i u tom je smislu procesni subjekt. Vidjeti Siracusano, D.; Galati, A.; Tranchina, G.; Zappalà, E., Diritto processuale penale, volume primo, nuova edizione, Giuffrè editore, Milano, 2004., str. 134. Vidjeti i Lozzi, G., Lezioni di procedure penale, G. Giappichelli editore, Torino, 2004., str. 113-115.

<sup>3</sup> Vidjeti Obrazloženje uz Nacrt, Prijedlog ZKP, lipanj 2008., str. 205, dostupno na web stranici Hrvatskog sabora <http://www.sabor.hr/Default.aspx?art=23076>

<sup>4</sup> Vidjeti Henrion, H., *supra*, bilj. 1, str. 199.

<sup>5</sup> Prema judikaturi Europskog suda za ljudska prava, pojmom optužnice podrazumijeva se službeno priopćenje nadležne vlasti pojedincu da ga se smatra počiniteljem kaznenog djela (vidjeti, primjerice, odluku Europskog suda za ljudska prava Deweer protiv Belgije, 27. veljače 1980., § 46), no isto tako i druge mjere koje impliciraju optužbu za počinjenje kaznenog djela te

le i državno odvjetništvo, raspolažu velikim brojem represivnih mjera koje se mogu primjenjivati prema osobi koju tereti sumnja da je počinila kazneno djelo, pa i prije formalnog započinjanja kaznenog postupka.<sup>6</sup> S druge strane, da bi se unaprijed defavorizirani položaj okrivljenika u kaznenom postupku donekle ublažio, okrivljenik u kaznenom postupku uživa blagodati koje proizlaze iz pretpostavke okrivljenikove nedužnosti, primjerice ne snosi teret dokazivanja činjenica i ima pravo braniti se šutnjom, a osim toga jamče mu se barem tzv. minimalna prava obrane.<sup>7</sup>

Među represivnim mjerama koje se mogu primjenjivati prema osumnjičeniku odnosno okrivljeniku tijekom kaznenog postupka moguće je razlikovati mjere procesne prisile namijenjene osiguranju njegove nazočnosti u kaznenom postupku te mjere procesne prisile namijenjene pribavljanju dokaza i predmeta koji služe za utvrđivanje činjenica u kaznenom postupku. I dok je kod mjera osiguranja nazočnosti okrivljenika u kaznenom postupku nemoguće govoriti o ravnoteži procesnih situacija stranaka, jer se njima ograničava ili oduzima okrivljenikovo pravo na slobodu koje predstavlja temeljno ljudsko pravo zajamčeno Ustavom i brojnim međunarodnopravnim dokumentima,<sup>8</sup> i to prije nego što je pravomoćnom presudom utvrđena njegova krivnja, kad je riječ o zakonskom reguliranju mjera procesne prisile namijenjenih pribavljanju predmeta, situacija je ipak nešto drugačija. Tim se mjerama također ograničavaju Ustavom zajamčena temeljna ljudska prava i slobode okrivljenika, ali i drugih osoba, no istovremeno se pribavljaju predmeti odnosno dokazi o kojima će ovisiti tijek postupka i na kojima će sud eventualno naposljetku utemeljiti

---

bitno utječu na osumnjičeničkovu procesnu situaciju (vidjeti, primjerice, odluke Europskog suda za ljudska prava Eckle protiv Njemačke, 15. lipnja 1982., § 73; Foti protiv Italije, 10. prosinca 1982., § 82). Sve presude Europskog suda za ljudska prava, citirane u ovom radu, dostupne su na službenoj web stranici Suda: <http://www.echr.coe.int/echr>

<sup>6</sup> U hrvatskom pravu, tijekom predistražnog postupka, državno odvjetništvo ima dvoznačnu procesnu poziciju. U odnosu prema sudu, državni odvjetnik ima položaj stranke budući da sudu podnosi zahtjeve i prijedloge. U odnosu prema redarstvenim vlastima i drugim državnim tijelima te pravnim osobama, državni odvjetnik ima položaj državnog tijela jer od redarstvenih vlasti može zahtijevati poduzimanje izvida radi otkrivanja kaznenog djela i počinitelja, a od drugih državnih tijela i pravnih osoba dostavu traženih podataka (čl. 174. st. 2. i 3. ZKP). Ljubanović, V., Državno odvjetništvo – pitanja položaja i zadataka po novom ZKP-u, s posebnim naglaskom na iskustva prakse, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 7, broj 2/2000., str. 687.

<sup>7</sup> Opširnije vidjeti Trechsel, S., *Human Rights in Criminal Proceedings*, Oxford University Press, 2005., str. 96.

<sup>8</sup> O pravu na slobodu kao temeljnom ljudskom pravu vidjeti Đurđević, Z.; Tripalo, D., Tražanje pritvora u svjetlu međunarodnih standarda te domaćeg prava i prakse, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 13, broj 2/2006., str. 552-553.

svoju odluku.<sup>9,10</sup> Budući da je svrha radnji i mjera procesne prisile radi pribavljanja predmeta za potrebe kaznenog postupka upravo osiguranje učinkovitog vođenja kaznenog postupka, one su represivne prema okrivljeniku, pa i prema drugim osobama prema kojima se pod određenim uvjetima mogu poduzimati. Stoga zakonodavac pri reguliranju te materije posebno treba voditi računa da osigura adekvatna jamstva poštovanja ljudskih prava, a napose jamstva da zahvati u temeljna prava pogođenih osoba ne budu veći nego što je nužno.

## II. USTAVNI OKVIRI

Radnjama i mjerama procesne prisile radi pribavljanja predmeta za potrebe kaznenog postupka ograničavaju se temeljna ljudska prava i slobode zajamčeni Ustavom Republike Hrvatske (dalje: Ustav RH), Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (dalje: EKLJP) te drugim međunarodnopravnim dokumentima, poput prava na nepovredivost doma (čl. 34. st. 1. Ustava RH, čl. 8. EKLJP),<sup>11</sup> prava na štovanje i zaštitu osobnog i obiteljskog života (čl. 35. Ustava RH, čl. 8. EKLJP), prava na slobodu i tajnost dopisivanja i svih drugih oblika općenja (čl. 36. st. 1. Ustava RH, čl.

---

<sup>9</sup> Pravo stranaka na sudjelovanje u procesnim radnjama kojima se pribavljaju dokazi važan je aspekt načela jednakosti oružja, jer se na taj način strankama omogućuje usmjeravanje postupka i utjecanje na njegov rezultat. Načelo jednakosti oružja, kao konstitutivni element prava na pravični kazneni postupak iz članka 6. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, podrazumijeva postojanje procesne ravnoteže u smislu jednakih mogućnosti stranaka da raspolažu jednakim procesnim pravima, u prvome redu pravom na dostupnost informacija putem uvida u spis predmeta i pravom na sudjelovanje u kaznenom postupku putem predlaganja procesnih radnji i sudjelovanja u njihovu poduzimanju. Vidjeti Ivičević Karas, E., Načelo jednakosti oružja kao konstitutivni element prava na pravični kazneni postupak iz članka 6. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Zbornik PFZ, 57, (4-5), 2007., str. 785-786.

<sup>10</sup> Doseg načela jednakosti oružja, kao konstitutivnog elementa prava na pravični postupak iz čl. 6. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda koje vrijedi od trenutka optuživanja shvaćenog u materijalnom smislu, obuhvaća sve faze kaznenog postupka, pa tako i prethodni postupak. Vidjeti, primjerice, odluke Europskog suda za ljudska prava: Lamy protiv Belgije, 30. ožujka 1989., § 29; Imbroscia protiv Švicarske, 24. studenoga 1993., § 36; Magee protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 6. lipnja 2000., § 41.

<sup>11</sup> Odredbe čl. 34. Ustava RH koje jamče nepovredivost doma i određuju uvjete pod kojima je moguće poduzeti pretragu stana nastale su prvenstveno na temelju tradicionalnih postulata kontinentalne pravne doktrine, ali i uz utjecaj propisa inspiriranih anglo-američkom pravnom tradicijom. Taj utjecaj posebno dolazi do izražaja u odredbi kojom se policiji dopušta ulazak u stan i provođenje pretrage bez sudskog naloga ili privole držatelja stana. Opširnije o ustavnim odredbama o pretragama stana i prostorija vidjeti Krapac, D., Načela o pribavljanju okrivljenikova iskaza te pretragama stana i prostorija u krivičnom postupku prema novom ustavnopravnom uređenju u Republici Hrvatskoj, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 41(1), 1991., str. 35-38.

8. EKLJP), prava na sigurnost i tajnost osobnih podataka (čl. 37. st. 1. Ustava RH) te pravo na vlasništvo (čl. 48. st. 1. Ustava RH, čl. 1. Protokola 1 uz EKLJP). S jedne strane, radnje kojima raspolažu tijela kaznenog postupka radi pribavljanja predmeta prema okrivljeniku predstavljaju mjere procesne prisile. S druge pak strane, okrivljenika štite zahtjevi koji proizlaze iz nekoliko ustavnih načela, prije svega pretpostavke okrivljenikove nedužnosti (čl. 28. Ustava RH) koja "predstavlja temeljno načelo regulacije odnosa između pojedinca i državne represivne vlasti".<sup>12</sup> O primjeni mjere procesne prisile, odnosno o zahvatu u određeno temeljno ljudsko pravo ili slobodu, za potrebe kaznenog postupka može odlučiti jedino sud,<sup>13</sup> ipak uz određene iznimke koje je moguće predvidjeti zakonskim tekstom. Dakako, mogućnost iznimki treba tumačiti restriktivno, jer bi se u protivnom izigrao smisao ustavnopravnih jamstava. Prema judikaturi Europskog suda za ljudska prava, svi zahvati države u Konvencijom zajamčena temeljna prava pojedinca moraju ispunjavati sljedeća tri uvjeta: prvo, moraju biti propisani zakonom, drugo, mogu se propisati samo u legitimnom cilju<sup>14</sup> te, treće, moraju biti nužni u demokratskom društvu.<sup>15,16</sup> Upravo posljednji uvjet podrazumijeva poštovanje načela razmjernosti, koje je u hrvatskom pravu uzdignuto na ustavnu razinu, a koje nalaže da "svako ograničenje slobode ili prava mora biti razmjerno naravi potrebe za ograničenjem u svakom pojedinom slučaju" (čl. 16. st. 2. Ustava RH), odnosno mora udovoljavati kriteriju prikladnosti, nužnosti i uravnoteženosti.<sup>17</sup> Načelo razmjernosti afirmiralo se u judikaturi Europskog suda za ljudska prava te postavlja relativno stroge standarde u okviru zahtjeva za "neophodnošću zahvata u demokratskom društvu", jednog od kriterija za primjenu mjera procesne prisile prema okrivljeniku.<sup>18,19</sup> ZKP izričito propisuje

<sup>12</sup> Krapac, D., *Kazneno procesno pravo*, Prva knjiga: Institucije, Narodne novine, Zagreb, 2007., str. 255.

<sup>13</sup> Osim toga, potrebno je da svako ograničenje bude propisano normom zakonskog ranga te da bude nužno radi zaštite sloboda i prava drugih, pravnog poretka, javnog morala i zdravlja. *Ibidem*, str. 256-259.

<sup>14</sup> Prema judikaturi Europskog suda za ljudska prava, legitimne ciljeve imali bi zahvati poduzeti u državnom interesu (državna sigurnost, gospodarska ili opća dobrobit države), interesu društvenog života (javna sigurnost, javni red i mir, zaštita zdravlja ili morala) te radi zaštite prava i slobode drugih ljudi. Vidjeti Sudre, F., *Droit européen et international des droits de l'homme*, Presses Universitaires de France, Paris, 2003., str. 208.

<sup>15</sup> Više o relevantnim presudama Europskog suda za ljudska prava *ibidem*, str. 204-210.

<sup>16</sup> Usporedi Krapac, D., *supra*, bilj. 12, str. 5.

<sup>17</sup> *Ibidem*, str. 260.

<sup>18</sup> Opširnije o kazuističkoj praksi Europskog suda za ljudska prava kada je riječ o primjeni načela razmjernosti u poduzimanju pretrage stana ili osobe vidjeti Trechsel, S., *supra*, bilj. 7, str. 558-559.

<sup>19</sup> O pravnim standardima definiranim u judikaturi Europskog suda za ljudska prava, koji se odnose na pretragu doma, vidjeti Krapac, D., *Zakon o kaznenom postupku i drugi izvori hrvatskog kaznenog postupovnog prava*, Narodne novine, Zagreb, 2008., str. 391-392.

primjenu načela razmjernosti među odredbama o mjerama osiguranja okrivljenikove nazočnosti te još nekim mjerama procesne prisile. Prijedlog ZKP načelo razmjernosti proklamira u odredbi čl. 1. st. 2., a njegovu primjenu posebno zahtijeva u provođenju pojedinih mjera procesne prisile.

### III. OPĆENITO O DOKAZNIM RADNJAMA RADI PRIBAVLJANJA PREDMETA PREMA PRIJEDLOGU ZKP

Radnje i mjere procesne prisile koje tijela kaznenog postupka poduzimaju radi pribavljanja predmeta za potrebe kaznenog postupka ujedno su prema ZKP istražne radnje odnosno prema Prijedlogu ZKP “dokazne radnje”. Njima se dakle pribavljaju dokazi za potrebe kaznenog postupka i okrivljenik ima interes da sudjeluje u njihovu poduzimanju. *De lege lata*, istražne radnje kojima se pribavljaju predmeti potrebni za utvrđivanje činjenica u kaznenom postupku, kao što su pretraga (stana, ostalih prostora, pokretnih stvari te osoba) i privremeno oduzimanje predmeta (koje uključuje i zadržavanje i otvaranje poštanskih pošiljaka), u pravilu poduzima odnosno nalaže istražni sudac. Do predmeta odnosno do saznanja o predmetima važnim za utvrđivanje činjenica u kaznenom postupku dolazi se i primjenom tzv. posebnih izvidnih mjera, primjerice nadzorom i tehničkim snimanjem telefonskih razgovora odnosno sredstava za tehničko komuniciranje na daljinu, nadzorom i tehničkim snimanjem prostorija, osoba i predmeta te uporabom prikrivenih istražitelja, a provođenje tih mjera policiji također nalaže istražni sudac.

Prema Prijedlogu ZKP, istražne radnje postaju dokazne radnje, kojima su pridodane još četiri nove radnje: dokaz snimkom, dokaz ispravom, elektronički dokaz i posebne dokazne radnje. Hitne istražne radnje postaju dokazne radnje prije početka postupka,<sup>20</sup> koje poduzima državni odvjetnik ili na temelju njegova naloga istražitelj, a ne više samostalno redarstvene vlasti, koje su prema ZKP mogle postupati bez naloga uz obvezu naknadnog izvješćivanja državnog odvjetnika o poduzetim radnjama (čl. 184. ZKP). Naposljetku, posebne izvidne mjere postaju posebne dokazne radnje.<sup>21</sup> Za sve te dokazne radnje karakteristično je da o zahvatima u prava i slobode okrivljenika u pravilu odlučuje sud izdavanjem naloga, a državni odvjetnik samo iznimno može naložiti takav zahvat (čl. 245. st. 1., čl. 332. st. 2. i 339. st. 4. Prijed-

---

<sup>20</sup> Međutim, dokazne radnje prije početka postupka više se ne poduzimaju samo kao hitne radnje osiguranja dokaza u slučajevima opasnosti od odgode (čl. 213. st. 1. Prijedloga ZKP), nego i kao dokazne radnje svrhovite za odlučivanje o podizanju optužnice (čl. 213. st. 2. Prijedloga ZKP), ako istraga nije obvezna, čime se zapravo omogućuje optuživanje bez prethodne istrage. Vidjeti Obrazloženje uz Nact, Prijedlog ZKP, *supra*, bilj. 3, str. 215.

<sup>21</sup> Poduzimanje posebnih dokaznih radnji državni odvjetnik od istražnog suca može zahtijevati i prije početka postupka (čl. 215. Prijedloga ZKP).

loga ZKP), čime se nastoji osigurati učinkovitost postupka u slučajevima teških, kataloških kaznenih djela. Predviđeni mehanizam kontrole zakonitosti te zaštite okrivljenikovih prava sastoji se u prvom redu od obvezatne sudske konvalidacije naloga državnog odvjetnika.<sup>22</sup> Sama ustanova naknadne sudske konvalidacije poduzetih procesnih radnji nije novina u hrvatskom kaznenom procesnom pravu, koje je poznaje još od 1875. godine.<sup>23</sup> U Prijedlogu ZKP, ovlast državnog odvjetništva da samostalno nalaže određene mjere procesne prisile prema okrivljeniku popraćena je dužnošću da osigura zakonitost u njihovu provođenju. Ako sud u naknadnoj kontroli utvrdi postojanje određenih nezakonitosti, odbit će konvalidaciju državnoodvjetničkog naloga te se rezultati provedenih dokaznih radnji neće moći upotrijebiti u kaznenom postupku. Osim toga, mehanizam zaštite sastoji se i od ograničenja predviđenih u odredbama koje reguliraju svaku pojedinu radnju te naposljetku od specifičnog postupka ispitivanja optužnice.<sup>24</sup>

Iz aspekta procesnih pozicija stranaka, uređenje procesnih radnji i mjera radi pribavljanja dokaza i predmeta koji služe utvrđivanju činjenica u kaznenom postupku od iznimnog je značenja, budući da predlaganjem dokaza odnosno poduzimanja pojedinih dokaznih radnji stranke neposredno usmjeruju tijek kaznenog postupka i utječu na njegov rezultat. Dokazna inicijativa državnog odvjetnika i mogućnosti njezina ostvarenja prema odredbama Prijedloga ZKP su neupitne, no i okrivljenik ima interes predlagati poduzimanje dokaznih radnji, pa tako i nekih radnji koje se poduzimaju radi pribavljanja predmeta za potrebe kaznenog postupka, kao i interes sudjelovati u njihovu poduzimanju. Pri tome svakako treba istaknuti da Prijedlog ZKP ne predviđa uvođenje tzv. "braniteljske istrage" kao paralelne istrage u kazneni postupak, između ostalog i zbog nekih negativnih poredbenopravnih iskustava,<sup>25</sup> nego

---

<sup>22</sup> Vidjeti Obrazloženje uz Nacrt, Prijedlog ZKP, *supra*, bilj. 3, str. 216.

<sup>23</sup> Kazneni postupnik za Hrvatsku i Slavoniju iz 1875. godine predviđao je da redarstvene vlasti (vlasti sigurnostne) u fazi predizvida, koji su prethodili istrazi, mogu poduzimati određene procesne radnje koje su imale dokazni učinak pod uvjetom da ih je sudac naknadno konvalidirao, tj. pregledao i odobrio (§ 81. st. 3.). Vidjeti Bayer, V., Stogodišnjica donošenja hrvatskog Zakonika o krivičnom postupku iz 1875. godine, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 36, god. 1976., br. 1, str. 5-45, str. 37. Slično je i Zakonik o sudskom krivičnom postupku iz 1929. godine propisivao da policija u slučajevima "neodložne potrebe" može poduzeti očevid i pretragu stana. Zapisnici o provedenim radnjama mogli su se koristiti kao dokaz pod uvjetom da ih je policija odmah dostavila sucu na konvalidaciju, tj. provjeru i odobrenje (§ 93. st. 3.). Ogorelica, N., Zakonik o sudskom krivičnom postupku, Zagreb, 1929., str. 92.

<sup>24</sup> Vidjeti Obrazloženje uz Nacrt, Prijedlog ZKP, *supra*, bilj.3, str. 216.

<sup>25</sup> Primjerice, u talijanskom pravu osumnjičenik (*persona sottoposta alle indagini* ili *indagiato*) već prije formalnog optuženja za počinjenje kaznenog djela uživa određena procesna prava kao i optuženik (čl. 61. st. 1. talijanskog CPP). Tako branitelj može voditi tzv. "braniteljsku istragu" ("*investigazioni difensive*"), pri čemu se može koristiti uslugama privatnih istra-

samo mogućnost prikupljanja obavijesti od strane branitelja (čl. 67. st. 2.-4. Prijedloga ZKP). U obrazloženju uz Nacrt Prijedloga ZKP stoji da je to bez sumnje “značajan korak u smjeru izjednačavanja položaja stranaka u ključnom području prikupljanja dokaza već u prethodnom postupku”.<sup>26</sup> Međutim, u kaznenom postupku, napose u stadiju istrage kojim bi dominirao državni odvjetnik, u kojemu bi dokazna inicijativa bila isključivo stranačka, a sud bi bio neutralni arbitar između dviju suprotstavljenih stranaka,<sup>27</sup> braniteljevo pravo da prikuplja obavijesti i okrivljenikovo pravo da predlaže poduzimanje dokaznih radnji ni na koji način ne bi mogli nadoknaditi prednost koju uživa državno odvjetništvo. Prema Prijedlogu ZKP, državno odvjetništvo bilo bi ovlašteno i samostalno poduzimati dokazne radnje i pribavljati predmete za potrebe kaznenog postupka, uz eventualnu naknadnu sudsku konvalidaciju, a osim toga u svom djelovanju uživalo bi snažnu logističku potporu redarstvenih vlasti.<sup>28</sup> Može se pretpostaviti da će o uspješnosti suradnje državnog odvjetništva i policije u velikoj mjeri ovisiti i učinkovitost istrage. Naime, u postojećem pravnom uređenju, središnju ulogu u istraživanju činjenica i prikupljanju dokaza u spoznajnom smislu tijekom izvida, dakle u predistražnom postupku, imaju upravo redarstvene vlasti, dok je glavna uloga državnog odvjetništva već tradicionalno kontrola i usmjeravanje pretprocesnih policijskih djelatnosti, uz

---

žitelja i tehničkih savjetnika kako bi prikupio dokaze u korist obrane (čl. 327-bis talijanskog CPP). Zapisnici o poduzetim radnjama čine “braniteljski spis” (“*fascicolo del difensore*”) koji se čuva u uredu suca prethodne istrage. Branitelj može prikupljati obavijesti od osoba, primati pisane izjave, zahtijevati od javne uprave uvid u određene isprave te zadržati njihov preslik, može od suda zatražiti dozvolu za ulazak u privatne prostorije ili prostorije zatvorene za javnost te pregledati zaplijenjene predmete odnosno dokaze. Vidjeti Perrodet, A., *The Italian System*, u: *European Criminal Procedures*, ur. Delmas-Marty, M.; Spencer, J. R., Cambridge University Press, 2004., str. 360.

<sup>26</sup> Vidjeti Obrazloženje uz Nacrt, Prijedlog ZKP, *supra*, bilj. 3, str. 217.

<sup>27</sup> *Ibidem*, str. 206.

<sup>28</sup> Prema prijedlogu ZKP, okrivljenik nakon primitka naloga o provođenju istrage može državnom odvjetniku predložiti poduzimanje dokaznih radnji. U slučaju da se državni odvjetnik ne složi s okrivljenikovim prijedlogom, odluku donosi sudac istrage (čl. 234. Prijedloga ZKP), čime se štiti okrivljenikovo pravo da predlaganjem pojedinih dokaznih radnji kao subjekt aktivno sudjeluje u kaznenom postupku. Osim toga, okrivljenik, uz državnog odvjetnika i oštećenika kao tužitelja, može sucu istrage predložiti provođenje dokaznog ročišta na kojemu se mogu poduzeti pojedine dokazne radnje. Dokaznom ročištu u pravilu mogu prisustvovati i okrivljenik i branitelj (čl. 235.-238. Prijedloga ZKP). *De lege lata*, pravo stranaka da sudjeluju u poduzimanju pojedinih istražnih radnji uređeno je na taj način da obje stranke imaju pravo predlaganja, a ne zahtijevanja poduzimanja pojedinih istražnih radnji (čl. 197. st. 1. ZKP). O prijedlogu odlučuje istražni sudac, a njegova je odluka konačna za okrivljenika i privatnog tužitelja, dok u slučaju neslaganja istražnog suca i državnog odvjetnika konačnu odluku donosi izvanraspravno vijeće županijskog suda. Dakle, iako je procesna pozicija državnog odvjetnika u stadiju istrage donekle privilegirana u odnosu prema okrivljeniku i privatnom tužitelju, konačnu odluku o prijedlozima uvijek donosi nepristrani sud.



mogućnost samostalnog poduzimanja izvidnih radnji.<sup>29</sup> U njemačkom pravu, primjerice, državno odvjetništvo u stadiju istrage obavlja “pravnu stranu posla”, dok je “praktična strana posla” prepuštena policiji.<sup>30</sup> U nekim se poredbenopravnim sustavima, primjerice u talijanskom pravu, uvođenjem braniteljske istrage nastojala osigurati jednakost oružja tužitelja i okrivljenika, koju je s obzirom na očito ograničene materijalne, ljudske i druge resurse obrane, teoretski i praktički teško osigurati.<sup>31,32</sup>

Budući da je zakonodavna reforma motivirana ponajprije osiguranjem učinkovitijeg kaznenog postupka, valja očekivati da će novi zakon, bude li usvojen, biti restriktivniji u odnosu prema jamstvima i mehanizmima zaštite okrivljenikovih prava. Stoga odredbe Prijedloga ZKP koje se odnose na svaku pojedinu radnju i mjeru procesne prisile radi pribavljanja predmeta za potrebe kaznenog postupka valja razmotriti s obzirom na nove, proširene ili eventualno sužene mogućnosti njihova poduzimanja, zaštitne mehanizme i jamstva poštovanja okrivljenikovih prava, procesne pozicije stranaka, posebice državnog odvjetništva, te ulogu suda. Na taj će se način moći razaznati, s jedne strane, u kojoj mjeri predložene odredbe mogu pridonijeti učinkovitijem kaznenom postupku, a s druge strane kompenziraju li i u kojoj mjeri jamstva okrivljenikovih prava njegov defavorizirani procesni položaj u poduzimanju pojedinih radnji i mjera procesne prisile radi pribavljanja predmeta za potrebe vođenja kaznenog postupka.

#### IV. PRETRAGA

Jedna od ključnih radnji namijenjena pribavljanju dokaza i predmeta za potrebe kaznenog postupka jest pretraga. Postojeće zakonske odredbe u Prijedlogu ZKP ponešto su izmijenjene i znatnije dopunjene novim odredbama te

---

<sup>29</sup> Krstulović, A., Uloga državnog odvjetnika u suvremenom prethodnom postupku, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 11, broj 1/2004., str. 91.

<sup>30</sup> U njemačkom kaznenom postupku policija ima glavnu zadaću podržavati aktivnost državnog odvjetništva. I dok državno odvjetništvo (“*Herrin des Ermittlungsverfahren*”) obavlja pravnu stranu posla, policija tijekom istrage u biti obavlja praktičnu stranu posla i stoga ima “faktičnu vlast” (“*die faktische Herrschaft*”) u ovom stadiju kaznenog postupka. Henrion, H., *supra*, bilj. 1, str. 199.

<sup>31</sup> Vidjeti Bonavolontà, L. M., *Il nuovo processo penale nel suo aspetto pratico*, Cosa & Come, Giuffrè editore per il professionista e per l’azienda, Milano, 2001., str. 183.

<sup>32</sup> Vidjeti i Amodio, E., *The Accusatorial System Lost and Regained: Reforming Criminal Procedure in Italy*, u: Eser, A.; Rabenstein, C., *Strafjustiz im Spannungsfeld von Effizienz und Fairness, Konvergente und divergente Entwicklungen im Strafprozessrecht*, Duncker & Humblot, Berlin, 2004., str. 28.

drugačije sistematizirane. S obzirom na predložene zakonske promjene, ovu je dokaznu radnju moguće razmotriti s obzirom na proširene mogućnosti poduzimanja pretrage, na prava obrane i ostala jamstva poštovanja okrivljenikovih prava te procesni položaj državnog odvjetništva i ulogu suda.

## **1. Proširene mogućnosti poduzimanja pretrage**

### *1.1. Pretraga na temelju sudbenog naloga*

#### a) Općenito

Prijedlog ZKP u okviru zajedničkih odredbi o pretrazi propisuje da pretragu, ako drugačije nije propisano u ZKP, na zahtjev državnog odvjetnika određuje sudac istrage pisanim obrazloženim nalogom, koji mora imati točno propisani sadržaj (čl. 242. st. 1. Prijedloga ZKP). Zakon nadalje propisuje kratke rokove unutar kojih sudac istrage odnosno vijeće mora odlučiti o zahtjevu za pretragu,<sup>33</sup> čime se nastojala osigurati brzina i učinkovitost u postupanju. Pretragu provode državni odvjetnik, istražitelj ili policija (čl. 242. st. 4. Prijedloga ZKP). Proširene su mogućnosti provođenja noćne pretrage koja se, uz odobrenje suca istrage, može provesti kad postoji vjerojatnost da će se traženi predmeti ili tragovi uništiti ili sakriti, da će se tražena osoba sakriti ili pobjeći, da će počiniti kazneno djelo ili da će biti ugrožena sigurnost osoba (čl. 247. st. 3. Prijedloga ZKP).

#### b) Pretraga bez prethodne predaje naloga

Prijedlog ZKP predviđa šire mogućnosti pretrage bez prethodne predaje naloga, tzv. "iznenadne pretrage",<sup>34</sup> prilikom kojih izostaje i pouka o pravu na branitelja kao i poziv za predaju osobe ili stvari. Osim u *de lege lata* predviđenim slučajevima,<sup>35</sup> iznenadna pretraga mogla bi se poduzimati i ako

---

<sup>33</sup> Tako sudac istrage o zahtjevu odlučuje odmah, a najkasnije u roku četiri sata od primitka zahtjeva. U slučaju da ne prihvati zahtjev, državni odvjetnik može podnijeti žalbu u roku od osam sati, o kojoj odluku donosi vijeće u roku od dvanaest sati (čl. 242. st. 2. Prijedloga ZKP).

<sup>34</sup> Pavišić, B., Komentar Zakona o kaznenom postupku, Edicija erudite, 2007., str. 213.

<sup>35</sup> Ako se pretpostavlja oružani otpor ili ako je nužno kod sumnje na teška kaznena djela koja je počinila grupa ili zločinačka organizacija ili su počinitelji povezani s inozemstvom da se pretraga obavi iznenada ili ako se pretraga ima obaviti u javnim prostorima (čl. 213. st. 4. ZKP).

postoji sumnja da bi prethodno davanje upozorenja omogućilo sakrivanje, uništenje ili oštećenje predmeta ili tragova koji se trebaju oduzeti, ako postoji sumnja da bi prethodno davanje upozorenja ugrozilo sigurnost osobe koja poduzima pretragu te ako je vlasnik ili posjednik doma ili pokretne stvari nedostupan (čl. 244. t. 4.-6. Prijedloga ZKP).

c) Pretraga bankarskog sefa - šire mogućnosti poduzimanja samo kod težih kaznenih djela

Zakonska novina koju predviđa Prijedlog ZKP jest mogućnost "pristupa" bankarskom sefu (čl. 260. Prijedloga ZKP). Važeći ZKP ne sadržava posebne odredbe koje bi se primjenjivale na pretrage bankarskog sefa, no prema praksi VSRH do sada su se i na bankarske sefove primjenjivala opća pravila o materijalnopравnim i formalnopравnim pretpostavkama potrebnima za poduzimanje pretrage.<sup>36</sup> Prema Prijedlogu ZKP, osnovna formalnopравna pretpostavka jest postojanje naloga koji sud, sudac istrage prije i u stadiju istrage te sud pred kojim se ima održati glavna rasprava nakon potvrđivanja optužnice može donijeti na zahtjev državnog odvjetnika. Osnovne materijalnopравne pretpostavke za omogućivanje pristupa sefu bile bi postojanje vjerojatnosti da se u bankarskom sefu nalaze predmeti ostvareni kaznenim djelom ili namijenjeni počinjenju kaznenog djela za koje je propisana kazna zatvora od najmanje pet godina, a da je riječ o predmetima koji su važni za kazneni postupak ili prema zakonu podliježu prisilnom oduzimanju (čl. 260. st. 1. Prijedloga ZKP). U skladu s načelom razmjernosti, mogućnost pretrage bankarskog sefa predviđa se samo za teža kaznena djela, čime se, s obzirom na spomenutu praksu Vrhovnog suda, u biti suzuje postojeća mogućnost pretrage bankarskog sefa uvjetovana postojanjem općih materijalnopравnih pretpostavki, dakle ne i težinom kaznenog djela.

Ipak, značajna novina koju Prijedlog ZKP predviđa jest mehanizam pravovremenog osiguranja ostvarivanja svrhe pretrage bankarskog sefa. Nakon što će državni odvjetnik "obrazloženim zahtjevom od suda zatražiti da naloži banci omogućivanje pristupa sefu", sud će "rješenjem zabraniti raspolaganje predmetima u sefu i odrediti rok u kojemu banka mora po njemu postupiti".

---

<sup>36</sup> Vidjeti, primjerice, odluku VSRH, I Kž-333/00 od 31. svibnja 2000. U tom je rješenju VSRH odbio kao neosnovanu braniteljevu žalbu na rješenje Županijskog suda u Splitu kojim se odbija zahtjev za izdvajanjem iz spisa predmeta zapisnika o pretrazi bankovnog sefa i potvrde o oduzetim predmetima proizašlih iz te pretrage, iz razloga što je pretraga bankarskog sefa bila obavljena u cijelosti u skladu s čl. 213. ZKP te u skladu s čl. 219. st. 3. ZKP. Sve odluke VSRH, citirane u ovom radu, dostupne su na službenoj web stranici Suda: <http://sudskapraksa.vsrh.hr/supra/>

Dakle, to rješenje sud donosi *ex offio*, odmah po primitku zahtjeva državnog odvjetnika i neovisno o tome hoće li zahtjev u konačnici biti prihvaćen ili odbijen. Ako zahtjev državnog odvjetništva smatra opravdanim, sud izdaje nalog za pretragu bankarskog sefa. Osim toga, da bi se osiguralo brzo i učinkovito postupanje u stadiju istrage, tekst Prijedloga ZKP određuje rok od dvanaest sati u kojemu sudac istrage odlučuje o zahtjevu državnog odvjetnika, međutim ne predviđa i rok u kojem odlučuje sud nakon potvrđivanja optužnice. Protiv odbijajuće odluke suca istrage državni odvjetnik u roku od dvanaest sati može podnijeti žalbu, o kojoj odlučuje sudsko vijeće u roku od dvadeset četiri sata (čl. 260. st. 1. i 2. Prijedloga ZKP).

### *1.2. Pretraga na temelju državnoodvjetničkog naloga (hitna pretraga osobe i prijevoznog sredstva)*

Jedna od značajnijih novina koju Prijedlog ZKP donosi jest iznimna mogućnost poduzimanja pretrage osobe i sredstva prijevoza na temelju pisanog obrazloženog naloga državnog odvjetnika (čl. 245. st. 1. Prijedloga ZKP). Glavne materijalnopravne pretpostavke za poduzimanje pretrage na temelju državnoodvjetničkog naloga su postojanje sumnje da je počinjeno neko od kataloških kaznenih djela te opasnost od odgađanja koje bi ugrozilo postizanje ciljeva pretrage (npr. vjerojatnost da se u prijevoznom sredstvu kriju predmeti kojima je počinjeno kazneno djelo, posebno opasni predmeti).<sup>37</sup> Davanjem državnom odvjetništvu ovlasti da samo izda nalog za pretragu nastojalo se omogućiti brzo djelovanje u hitnim slučajevima, kad bi postupak pribavljanja naloga za pretragu od suca istrage mogao predugo trajati i time onemogućiti učinkovito poduzimanje radnje, pri tome poštujući zahtjeve koje nalaže načelo razmjernosti s obzirom na obuhvaćenu kategoriju kaznenih djela. Prijedlog ZKP predviđa zaštitni mehanizam koji se sastoji u obvezi državnog odvjetnika da nalog o pretrazi i zapisnike odmah, a najkasnije u roku osam sati od završetka pretrage, dostavi sucu istrage na konvalidaciju.<sup>38</sup> Naknadna sudska konvalidacija državnoodvjetničkog naloga osnovni je preduvjet valjanosti zapisnika o provedenoj pretrazi, čime je osigurana doduše naknadna, ali brza i obvezatna sudbena kontrola zakonitosti postupanja državnog odvjetnika.

---

<sup>37</sup> Vidjeti Obrazloženje uz Nacrt, Prijedlog ZKP, *supra*, bilj. 3, str. 220.

<sup>38</sup> Sudac istrage o zakonitosti naloga i pretrage odlučuje u roku osam sati od primitka zapisnika, a u slučaju da odbije ovjeriti nalog ili zapisnik, državni odvjetnik može podnijeti žalbu u roku od dvadeset četiri sata, o kojoj odluku donosi vijeće u roku od četrdeset osam sati (čl. 245. st. 3. Prijedloga ZKP).

### *1.3. Pretraga bez naloga (prilikom poduzimanja očevida)*

Prijedlog ZKP proširuje postojeće mogućnosti provođenja pretrage bez naloga. Tako državni odvjetnik, istražitelj ili policija mogu obaviti pretragu bez naloga i kad se provodi očevid mjesta počinjenja kaznenog djela za koje se progoni po službenoj dužnosti, odmah ili u roku od osam sati nakon što je kazneno djelo počinjeno (čl. 246. st. 1. Prijedloga ZKP). Prema dosadašnjoj praksi VSRH, zapisnik o očevidu koji redarstvene vlasti poduzmu, primjerice u stanu, kao hitnu istražnu radnju nezakonit je dokaz ako je radnja faktično, u svojoj naravi bila radnja pretrage stana poduzeta radi pronalaženja i osiguranja dokaza, a ne radnja očevida.<sup>39</sup> S druge strane, ako redarstvene vlasti nakon ulaska u stan, “odmah po sigurnosnom pregledu stana i predaji naloga za pretragu uočavaju sumnjive predmete na otvorenim i lako vidljivim mjestima”, poduzeta se radnja ne može smatrati pretragom stana, već očevidom.<sup>40,41</sup> Spomenutom odredbom Prijedloga ZKP otvara se mogućnost poduzimanja pretrage prilikom poduzimanja očevida, a s obzirom na odredbu čl. 246. st. 3. Prijedloga ZKP, moguće je zaključiti da se prilikom očevida pretraga može poduzeti i radi pronalaženja ili osiguranja dokaza, bez prisutnosti najmanje dvaju svjedoka.

Ostali slučajevi u kojima policija može poduzeti pretragu bez naloga uređeni su uglavnom jednako kao i u važećem ZKP-u, iako prema Prijedlogu ZKP policija zapisnik o pretrazi i izvješće o pretrazi obavljenoj bez naloga odmah predaje nadležnom državnom odvjetniku, a ne više istražnom sucu (čl. 246. st. 5. Prijedloga ZKP).

### *1.4. Pretraga računala*

Prijedlog ZKP sadržava posebne odredbe kojima se uređuje pretraga računala (čl. 257. Prijedloga ZKP) kojima su postojeće zakonske odredbe (čl. 211.b st. 2. ZKP) izmijenjene i znatno dopunjene. Proširen je popis uređaja koji mogu biti objekt pretrage računala, pa je tako prema Prijedlogu ZKP

---

<sup>39</sup> Vidjeti odluke VSRH, I Kž-549/1999-3 od 2. ožujka 2000., I Kž-119/1999-3 od 16. ožujka 1999., I Kž-306/04-3 od 8. travnja 2004. Citirano prema: Karas, Ž., *Nezakoniti dokazi*, Laserplus, Zagreb, 2006., str. 72-73.

<sup>40</sup> Presuda VSRH, I Kž 141/07-6 od 20. rujna 2007. U tom su slučaju “sigurnosnom kontrolom pojedinih prostorija stana djelatnici policije odmah naišli na oveće tegle sa zasađenim stabljikama indijske konoplje, što je bilo vidljivo i letimičnim pogledom, kao i ostale predmete koji su zatečeni na stolu, u ostavi, na mikrovalnoj pećnici, što je vidljivo iz dokumentacije očevida.”

<sup>41</sup> O pojmovnom razgraničenju pretrage i očevida vidjeti Gluščić, S., *Pretraga stana prema odredbama Zakona o kaznenom postupku*, Hrvatsko udruženje za kaznene znanosti i praksu, Ministarstvo unutarnjih poslova Republike Hrvatske, Zagreb, 2001., str. 9-10.

moću pretraga računala i s njime povezanih uređaja, no isto tako i drugih uređaja koji služe prikupljanju, pohranjivanju i prijenosu podataka, telefonskim, računalnim i drugim komunikacijama, kao i nositelja podataka. S jedne strane, to znači da će se kao dokazi moći koristiti, primjerice, i poruke poslone ili primljene npr. elektroničkom poštom koje su pohranjene u računalu ili drugom nositelju podataka, ali isto tako i sms poruke pohranjene u mobilnom telefonskom uređaju, što je u skladu s novijom praksom Vrhovnog suda Republike Hrvatske. Naime, prijašnja je praksa tog suda čitanje sms poruka iz memorije oduzetog mobilnog uređaja smatrala nezakonitim dokazom ako nije bila odobrena mjera nadzora i tehničkog snimanja telefonskih razgovora odnosno sredstava za tehničko komuniciranje na daljinu.<sup>42</sup> U novijoj praksi Vrhovni sud Republike Hrvatske zauzeo je stajalište da pretraga mobilnih telefona predstavlja pretragu pokretnih stvari iz čl. 211.b ZKP “iz kojeg proizlazi da pretraga obuhvaća utvrđivanje sadržaja pokretne stvari, dakle kod mobilnih telefona sadržaja zapisa koji su u njima ostali”.<sup>43,44</sup> S druge strane, Prijedlog ZKP predviđa posebnu dokaznu radnju presretanja, prikupljanja i snimanja računalnih podataka (čl. 332. st. 1. t. 2. Prijedloga ZKP), dakle trajnog praćenja računalnih podataka, koja će se moći poduzimati, uz suradnju s davateljima telekomunikacijskih usluga, u skladu sa zahtjevima načela razmjernosti pod posebnim materijalnopравnim i formalnopравnim pretpostavkama, dakle ne u okviru dokazne radnje pretrage računala.

Osoba koja se koristi računalom ili ima pristup računalu mora na zahtjev tijela koje poduzima pretragu, dakle ne više samo na zahtjev suda, omogućiti pristup računalu, uređaju ili nositelju podataka te dati potrebne obavijesti (čl. 257. st. 1. Prijedloga ZKP). Osim toga, ta je osoba dužna, po nalogu tijela koje poduzima pretragu, odmah poduzeti mjere kojima se sprječava uništenje ili mijenjanje podataka pod prijetnjom kazne zbog povrede procesne discipline, pod uvjetom da ta osoba nije okrivljenik (čl. 257. st. 2. i 3. Prijedloga ZKP). Ovdje valja posebno istaknuti odredbu prema kojoj tijelo koje poduzima pretragu može naložiti stručnom pomoćniku poduzimanje mjera kojima se sprječava uništenje ili mijenjanje podataka, u kojoj bi valjalo predvidjeti i mogućnost nalaganja stručnoj osobi da poduzme mjere omogućivanja pristupa podacima pohranjenima u računalu i drugim uređajima, primjerice kad

---

<sup>42</sup> Vidjeti odluke VSRH, I Kž-75/02-3 od 13. veljače 2002., I Kž-584/03-3 od 3. ožujka 2005., I Kž-766/03-3 od 21. listopada 2004. Citirano prema: Karas, Ž., *supra*, bilj. 39, str. 142.

<sup>43</sup> Vidjeti odluke VSRH, I Kž 686/06-3 od 8. kolovoza 2006., i I Kž 901/07-4 od 13. prosinca 2007.

<sup>44</sup> Naime, posebni izvidi kaznenih djela iz čl. 180. ZKP “bili bi nužni kada bi trebalo kroz određeno vrijeme tajno pratiti kontakte i komunikaciju između optuženika i drugih osoba u cilju otkrivanja kriminalne djelatnosti”, ali ne i kad je “komunikacija između optuženika i drugih osoba bila je već završena, ali sadržajno očuvana u obliku sms poruka u mobilnom aparatu optuženika”. VSRH, I Kž 707/07-3 od 10. travnja 2008.

je predmet pretrage pokvareno računalo koje može popraviti samo stručno osposobljena osoba jer je popravak računala preduvjet za provođenje pretrage. Prijedlog ZKP samo je preuzeo iz ZKP opću odredbu da tijelo koje vodi pretragu može uz pomoć stručne osobe rastaviti predmet pretrage, ako se svrha pretrage ne može postići na drugi način (čl. 241. st. 3. Prijedloga ZKP).

## **2. Prava obrane i ostala jamstva poštovanja okrivljenikovih prava**

Odredbe Prijedloga ZKP preuzele su iz ZKP velik dio odredbi kojima se štiti dostojanstvo (primjerice čl. 241. st. 1., čl. 251. st. 2. Prijedloga ZKP) i jamče prava obrane osobe prema kojoj se poduzima pretraga, primjerice pravo na pouku o pravu na branitelja po vlastitom izboru (čl. 253. st. 1. i 2. Prijedloga ZKP). Preuzete su i odredbe o obveznoj nazočnosti dvaju svjedoka pri poduzimanju pretrage doma ili drugih prostora, radi osiguranja pravilnosti obavljanja pretrage (čl. 246. st. 3., 254. st. 1. Prijedloga ZKP).<sup>45,46</sup> Međutim, Prijedlog ZKP ne predviđa nova jamstva poštovanja prava osobe prema kojoj se poduzima pretraga. S obzirom na spomenute proširene mogućnosti poduzimanja pretrage i ovlasti tijela kaznenog postupka u poduzimanju dokazne radnje pretrage, očito je da je pretegnula tendencija za učinkovitosti kaznenog postupka te da je došlo do pomaka procesne ravnoteže u korist državnog odvjetništva. Međutim, zaštita prava obrane i poštovanje ostalih jamstava u slučajevima pretraga poduzetih na temelju državnoodvjetničkog naloga osigurava se, između ostalog, i kroz postupak naknadne sudske konvalidacije.

## **3. Procesni položaj državnog odvjetništva i uloga suda (dokazne zabrane i sudska konvalidacija naloga)**

S obzirom na koncepciju kaznenog postupka koju Prijedlog ZKP predviđa, a u kojoj državno odvjetništvo pokreće i vodi istragu, nedvojbeno je da je procesni položaj državnog odvjetništva osnažen novim ovlastima, ali i dužnostima. Sudac istrage, osim što na zahtjev državnog odvjetnika izdaje nalog za pretragu, isto tako naknadno odlučuje o valjanosti državnoodvjetničkog naloga te na taj način naknadno provjerava osnovanost naloga i nadzire zakonitost postupanja državnog odvjetnika u poduzimanju ove radnje procesne prisile.

---

<sup>45</sup> Vidjeti Gluščić, S., *supra*, bilj. 41, str. 66-68.

<sup>46</sup> I Ustav RH u čl. 34. propisuje pravo stanara na obvezatnu nazočnost dvaju svjedoka pri pretrazi doma ili drugoga prostora (st. 3.) te obvezatnu nazočnost svjedoka pri poduzimanju pretrage okrivljenikova doma radi pronalaženja i osiguranja dokaza (st. 5.).

Postojećim je zabranama uporabe u kaznenom postupku dokaza pribavljenih dokaznom radnjom pretrage pridodano nekoliko novih. Prve dvije dokazne zabrane odnose se upravo na slučajeve hitnih pretraga kod sumnje o počinjenom kataloškom kaznenom djelu, kad je državni odvjetnik ovlašten sam naložiti pretragu osobe i sredstva prijevoza. U tim slučajevima zapisnik o pretrazi bit će nezakonit dokaz ako državni odvjetnik u roku osam sati od završetka pretrage ne preda sucu istrage nalog i zapisnik (čl. 250. t. 3. Prijedloga ZKP) te ako sudac istrage ili vijeće odbije zahtjev za ovjeru pisanog naloga državnog odvjetnika o pretrazi ili zapisnika o provedenoj pretrazi (čl. 250. t. 4. Prijedloga ZKP). Riječ je dakle o dokaznim zabranama predviđenima za slučajeve u kojima državnoodvjetnički nalog za pretragu nije pravovremeno predan na konvalidaciju odnosno ako je konvalidacija odbijena. Time se osigurava brza naknadna sudbena kontrola utemeljenosti državnoodvjetničke odluke o pretrazi.

Od ostalih novih dokaznih zabrana<sup>47</sup> posebno treba istaknutu onu koja se odnosi na slučajeve u kojima je pretraga bila provedena suprotno uvjetima za njezinu zakonitost, propisanim u posebnom zakonu (čl. 250. t. 8., čl. 256. Prijedloga ZKP). Iako i sadašnji ZKP sadržava odredbu u kojoj upućuje na poseban zakon,<sup>48</sup> Zakon o policiji<sup>49</sup> još uvijek ne sadržava relevantne odredbe o uvjetima u kojima je moguće provesti pretragu, tako da je navedena odredba ZKP u praksi neprimjenjiva.

## V. PRIVREMENO ODUZIMANJE PREDMETA

Dokazna radnja privremenog oduzimanja predmeta također je ključna mjera procesne prisile prema okrivljeniku i drugim osobama koja se poduzima radi osiguranja predmeta za potrebe kaznenog postupka. Glavne promjene koje Prijedlog ZKP donosi o ovoj materiji tiču se proširenja kruga tijela ovlaštenih zahtijevati predaju predmeta te redefiniranja predmeta koji podliježu odnosno ne podliježu privremenom oduzimanju. Načelna odredba prema kojoj se oduzimaju predmeti koji se prema Kaznenom zakonu imaju oduzeti ili koji

---

<sup>47</sup> Treća nova dokazna zabrana predviđena je za slučajeve u kojima u zapisnik o pretrazi osobe nisu unesene okolnosti zbog kojih je pretragu osobe obavila osoba drugog spola (čl. 250. t. 5. Prijedloga ZKP). Četvrta dokazna zabrana odnosi se na slučajeve kad su pri pretrazi osobe povrijeđene zakonske odredbe prema kojima se pri pretrazi osobe ne smije ulaziti u tijelo osobe, niti od tijela odvajati nadomjestke dijelova tijela ili pomagala tjelesnih organa pričvršćenih uz tijela, odnosno ako su ti zahvati bili potrebni, a nije se postupilo prema odredbama o tjelesnom pregledu (čl. 250. t. 6. Prijedloga ZKP).

<sup>48</sup> Odredba čl. 216. st. 1. t. 1. u tekst ZKP unesena je Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku iz 2002. godine (Nar. nov. 58/02, 143/02 - ispr.).

<sup>49</sup> Zakon o policiji, Nar. nov. 129/2000.



moгу poslužiti pri utvrđivanju činjenica u postupku nije mijenjana, premda je proširen popis izuzetaka od privremenog oduzimanja kao i slučajevi u kojima se zabrana privremenog oduzimanja ne primjenjuje (čl. 262. st. 1. i 2. Prijedloga ZKP). Posebno se detaljno uređuje privremeno oduzimanje predmeta u odnosu na podatke pohranjene u računalu i s njima povezanim uređajima (čl. 263. Prijedloga ZKP) te s obzirom na bankarsku tajnu (čl. 265. Prijedloga ZKP) i obustavu bankarskih transakcija (čl. 266. Prijedloga ZKP).

## **1. Proširene mogućnosti privremenog oduzimanja predmeta**

### *1.1. Privremeno oduzimanje podataka pohranjenih u računalu*

Prijedlog ZKP predviđa proširene mogućnosti privremenog oduzimanja predmeta odnosno podataka pohranjenih u računalu i s njim povezanim uređajima te uređajima koji služe prikupljanju i prijenosu podataka, nositelja podataka te pretplatničkih informacija kojima raspolaže davatelj usluga (čl. 263. st. 1. Prijedloga ZKP). Naime, prema ZKP, privremeno se mogu oduzeti samo podaci pohranjeni u uređajima za automatsku odnosno elektroničku obradu podataka te mediji u kojima su ti podaci pohranjeni (čl. 218. st. 6. ZKP).

Na pisani zahtjev državnog odvjetnika i u roku koji on odredi, spomenuti podaci moraju mu se predati u “cjelovitom, izvornom, čitljivom i razumljivom obliku”, a potom će ih tijelo koje provodi radnju privremenog oduzimanja “snimiti u realnom vremenu”, sve u skladu s odredbama koje se odnose na čuvanje tajnosti određenih podataka (čl. 263. st. 2. i 3. Prijedloga ZKP). Nakon toga, podaci će se vratiti, osim u taksativno nabrojenim slučajevima.<sup>50</sup>

### *1.2. Pribavljanje podataka koji su bankarska tajna i obustava bankarskih transakcija*

Prijedlog ZKP znatno proširuje mogućnosti pribavljanja podataka koji predstavljaju bankarsku tajnu. Zadržana je načelna odredba prema kojoj banke mogu uskratiti davanje podataka koji su bankarska tajna, ali ne i sudu koji zatraži davanje takvih podataka zbog potrebe istrage kaznenog djela. Iako interes zaštite

---

<sup>50</sup> Podaci se neće vratiti: 1. ako su uključeni u počinjenje kaznenih djela povrede tajnosti, cjelovitosti i dostupnosti računalnih podataka, programa i sustava (čl. 223. KZ), računalnog krivotvorenja (čl. 223.a KZ) i računalne prijevare (čl. 224. a KZ); 2. ako su uključeni u počinjenje drugog kaznenog djela za koje se progoni po službenoj dužnosti počinjenog pomoću računalnog sustava; 3. ako služe kao dokaz za kazneno djelo za koje se vodi postupak (čl. 263. st. 3. Prijedloga ZKP).

bankarske tajne kao vrste profesionalne tajne uživa zakonsku zaštitu,<sup>51</sup> javni interes vođenja kaznenog postupka pretežniji je interes zbog kojeg pravo na uskratu podataka koji predstavljaju bankarsku tajnu nije apsolutno.<sup>52</sup>

ZKP uređuje poseban oblik privremenog oduzimanja predmeta dostavom podataka o bankovnim računima okrivljenika ili druge osobe protiv koje se vodi postupak za oduzimanje imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom,<sup>53</sup> međutim samo u slučajevima teških, kataloških kaznenih djela.<sup>54,55</sup> Suprotno tome, Prijedlog ZKP državnom odvjetniku daje mogućnost da sudu podnese zahtjev za izdavanje naloga za dostavu podataka o računima i prihodima određene osobe i prije početka istrage, i to za sva, a ne samo kataloška kaznena djela, pod sljedećim materijalnopravnim pretpostavkama: ako za tu osobu postoji vjerojatnost da na svojim bankovnim računima prima, drži ili na drugi način raspolaže prihodima ostvarenim kaznenim djelom te da je taj prihod važan za istragu tog kaznenog djela ili da prema zakonu podliježe prisilnom oduzimanju (čl. 265. st. 2. Prijedloga ZKP). U rješenju sud određuje rok u kojemu banka pod prijetnjom novčane kazne mora dostaviti državnom odvjetniku podatke o računima i prihodima, čime se nastoji osigurati brzina i učinkovitost postupanja.<sup>56</sup>

---

<sup>51</sup> I Zakon o bankama (Nar. nov. 84/02 i 141/06) načelno propisuje obvezu čuvanja bankarske tajne (čl. 99. st. 1.), no ujedno propisuje određene iznimke, od kojih se jedna odnosi na slučajeve kad je pripočavanje povjerljivih podataka "neophodno za prikupljanje i utvrđivanje činjenica u kaznenom postupku i postupku koji mu prethodi", na temelju sudbenog naloga (čl. 99. st. 2. t. 2.).

<sup>52</sup> O pojmu bankarske tajne vidjeti Svedrović, M., Bankarska tajna i njezina normativna ograničenja prema ZUSKOK-u, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 12, broj 2/2005., str. 574-587.

<sup>53</sup> Pavišić, B., *supra*, bilj. 34, str. 304.

<sup>54</sup> Tako istražni sudac može zatražiti od banke dostavu podataka o bankovnim računima okrivljenika ili druge osobe protiv koje se vodi postupak za oduzimanje imovinske koristi pribavljene kaznenim djelom, a takav zahtjev može postaviti prije pokretanja istrage odnosno postupka za oduzimanje imovinske koristi ako je ispunjena sljedeća materijalnopravna pretpostavka: postojanje vjerojatnosti da se na bankovnim računima nalaze sredstva pribavljena sudjelovanjem u određenim kaznenim djelima koje je počinila grupa ili zločinačka organizacija, ili kaznenim djelom zloporabe opojnih droga, ili za koje je propisana kazna zatvora viša od tri godine (čl. 219. st. 3. ZKP).

<sup>55</sup> Svakako valja napomenuti da Zakon o sprječavanju pranja novca (Nar. nov. 69/97, 106/97 - ispr., 67/01, 114/01, 117/03 i 143/03 - ispr.) uređuje čitav sustav administrativnih mjera namijenjenih otkrivanju i sprječavanju pranja novca koje, između ostalih obveznika, moraju primjenjivati i banke te obvezu prijavljivanja porijekla novca i novčanih transakcija, tzv. obvezu izvješćivanja Ureda za sprječavanje pranja novca. Opširnije vidjeti Ivičević, E., Oduzimanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom, Hrvatsko udruženje za kaznene znanosti i praksu, Ministarstvo unutarnjih poslova Republike Hrvatske, Zagreb, 2004., str. 117-120.

<sup>56</sup> O zahtjevu državnog odvjetnika prije početka i tijekom istrage odlučuje sudac istrage u roku od dvanaest sati, nakon podizanja optužnice sud koji ispituje optužnicu, a nakon njezine pravomoćnosti sud pred kojim se ima održati glavna rasprava (čl. 265. st. 3. i 4. Prijedloga ZKP).

Još jedna novima koju predviđa Prijedlog ZKP jest mogućnost državnog odvjetnika da obrazloženim prijedlogom od suca istrage zatraži da naloži banci ili drugoj pravnoj osobi da prati platni promet na računima određene osobe te da za to vrijeme redovito izvješćuje državnog odvjetnika, pod istim materijal-nopravnim pretpostavkama koje vrijede i za dostavu podataka o bankovnim računima i prihodima (čl. 265. st. 5. Prijedloga ZKP). Mjere praćenja platnog prometa mogu trajati dok traju razlozi praćenja, a najdulje godinu dana, s time da će državni odvjetnik rješenje o praćenju dostaviti osobi protiv koje je bilo naloženo uz optužnicu ili odluku o odustajanju od kaznenog progona (čl. 265. st. 6. Prijedloga ZKP).

## **2. Jamstva poštovanja okrivljenikovih prava**

### *2.1. Izuzeća od primjene pojedinih prisilnih mjera*

Među odredbama Prijedloga ZKP kojima se štite okrivljenikova prava prilikom poduzimanja dokazne radnje privremenog oduzimanja predmeta valja posebno istaknuti odredbu koja propisuje da se prema okrivljeniku, iako je dužan da na zahtjev državnog odvjetnika, istražitelja ili policije preda predmet, ne mogu primijeniti predviđene prisilne mjere (čl. 261. st. 4. Prijedloga ZKP), pri čemu se očito misli ne samo na upozorenje na posljedice koje proizlaze iz odbijanja postupanja prema zahtjevu nego i na kazne (čl. 261. st. 2. i 3. Prijedloga ZKP). Ista zabrana primjene prisilnih mjera vrijedi i za privilegirane svjedoke (čl. 261. st. 4. Prijedloga ZKP).

### *2.2. Predmeti izuzeti od privremenog oduzimanja (osobni dnevnik) i iznimke*

Sa stajališta poštovanja okrivljenikovih prava važne su odredbe Prijedloga ZKP o izuzecima od privremenog oduzimanja, kojima je popis izuzetaka predviđenih u ZKP proširen tako da sada obuhvaća i privatni dnevnik okrivljenika (čl. 262. st. 1. t. 6. Prijedloga ZKP).<sup>57</sup> U Obrazloženju uz Nacrt Prijedloga ZKP stoji da je predviđeno zakonsko rješenje u skladu sa zajamčenim okrivljenikovim privilegijem protiv samooptuživanja,<sup>58</sup> međutim takvo je obrazloženje dvojbeno. Naime, u praksi Europskog suda za ljudska prava

---

<sup>57</sup> O korištenju dnevnika kao dokaza u prijašnjoj sudskoj praksi vidjeti Kramarić, I., *Osobni dnevnik kao dokaz u kaznenom postupku i njegova kaznenopravna zaštita*, *Odvjetnik*, vol. 67, god. 1994., br. 7-8, str. 20.

<sup>58</sup> Vidjeti Obrazloženje uz Nacrt, Prijedlog ZKP, *supra*, bilj. 3, str. 220.

privilegij protiv samooptuživanja izvodi se iz načela pravičnog postupka i pretpostavke okrivljenikove nedužnosti (čl. 6. st. 1. i 2. EKLJP) te mu je cilj zajamčiti poštovanje okrivljenikove volje da ne iskazuje pred tijelima kaznenog postupka. Drugim riječima, privilegij protiv samooptuživanja odnosi se na okrivljenikove verbalne iskaze u kaznenom postupku, a ne i na "materijal koji se može prisilno dobiti od okrivljenika, no koji postoji neovisno o okrivljenikovo volji, kao primjerice dokumenti pribavljeni pretragom".<sup>59</sup> Osim toga, zabrana oduzimanja privatnog dnevnika okrivljenika u Prijedlogu ZKP relativizirana je time što se ne primjenjuje ako se postupak vodi za kazneno djelo za koje je propisana kazna zatvora iznad dvanaest godina (čl. 262. st. 2. t. 3. Prijedloga ZKP), što bi značilo da za najteža kaznena djela okrivljenik ne uživa privilegij protiv samooptuživanja. Međutim, prema uzoru na njemačku sudsku praksu,<sup>60,61</sup> okrivljenikov osobni dnevnik mogao bi se izuzeti od oduzimanja u kaznenom postupku pozivom na zaštitu prava na poštovanje osobnog i obiteljskog života (čl. 8. EKLJP), koje se i prema EKLJP može ograničiti.<sup>62</sup>

Uz zaštitu prava okrivljenika, Prijedlog ZKP predviđa i novo jamstvo zaštite prava privilegiranih svjedoka, prema kojemu su od privremenog oduzimanja izuzete ne samo snimke nego i privatni dnevnik privilegiranog svjedoka (čl. 262. st. 1. t. 3. Prijedloga ZKP). Time se "potpunije zaštićuje pravo oslobođenja od dužnosti svjedočenja".<sup>63</sup>

Osim spomenute iznimke od zabrane privremenog oduzimanja privatnog dnevnika okrivljenika, ako se postupak vodi za kazneno djelo za koje je propi-

---

<sup>59</sup> Presuda Europskog suda za ljudska prava u predmetu Saunders protiv Velike Britanije od 17. prosinca 1996., § 69. Vidjeti Trechsel, S., *supra*, bilj. 7, str. 354. Vidjeti i Krapac, D., *supra*, bilj. 12, str. 193-194.

<sup>60</sup> Još 1964. godine u odluci njemačkog Saveznog vrhovnog suda, zbog okolnosti što je dnevnik pronađen prilikom pretrage stana korišten u kaznenom postupku za utvrđivanje krivnje, odnosno otkrivanje činjenica osobne naravi, utvrđena je povreda prava privatnosti iz čl. 1. i 2. Temelnog zakona (BGHSt 19, 325). Osim toga, prema mišljenju Suda, i zapisane bilješke u kojima je osumnjičenik opisivao svoje unutarnje sukobe i objašnjavao svoje sklonosti činjenju nasilnih kaznenih djela predstavljale su zaštićeni, nepovrediv dio osobnosti (BGHSt 34, 397). Vidjeti Roxin, C., *Strafverfahrensrecht*, Beck, München, 1998., str. 191.

<sup>61</sup> Posebno treba istaknuti čuvenu odluku njemačkog Saveznog ustavnog suda u slučaju osumnjičenika koji je u osobnim bilješkama opisivao svoje doživljaje u vezi s počinjenim kaznenim djelom ubojstva. Naime, u tom su slučaju glasovi ustavnih sudaca bili podijeljeni, pa se zbog toga nije mogla utvrditi povreda Temelnog zakona. Četiri su suca smatrala da okrivljenikove bilješke ne ulaze u okvir zaštite prava na osobnost, jer je osumnjičenik u svojim bilješkama opisivao pozadinu i uzroke počinjenog kaznenog djela, dok su četiri suca smatrala suprotno budući da je okrivljenik opisivao svoje dojmove i odavao svoju osobnost. BVerfGE 80, 367; 2 BvR 1062/87 od 14. rujna 1989.

<sup>62</sup> "... u skladu sa zakonom i ako je u demokratskom društvu nužno radi interesa državne sigurnosti, javnog reda i mira, ili gospodarske dobrobiti zemlje, te radi sprječavanja nereda ili zločina, radi zaštite zdravlja ili morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih." (Čl. 8. EKLJP.)

<sup>63</sup> Vidjeti Obrazloženje uz Nacrt, Prijedlog ZKP, *supra*, bilj. 3, str. 220.

sana kazna zatvora iznad dvanaest godina (čl. 262. st. 2. t. 3. Prijedloga ZKP), Prijedlog ZKP predviđa još jednu novu iznimku. Tako se zabrana privremenog oduzimanja predmeta, isprava i tehničkih snimki ne primjenjuje u pogledu novinara i urednika u sredstvima javnog priopćavanja ako postoji vjerojatnost da su okrivljeniku pomogli u počinjenju kaznenog djela, pružili mu pomoć nakon počinjenja kaznenog djela ili postupali kao prikrivatelji kaznenog djela, ili ako se postupak vodi za kazneno djelo za koje je propisana kazna zatvora iznad dvanaest godina te za kaznena djela povrede tajnosti postupka (čl. 305. KZ) i otkrivanja identiteta zaštićenog svjedoka (čl. 305.a KZ) (čl. 262. st. 2. t. 2. Prijedloga ZKP). Time je relativizirana i do sada apsolutna zaštita novinara i urednika kad je riječ o otkrivanju novinarskog izvora.

### *2.3. Pravo na žalbu*

U slučajevima kad je sudac istrage na prijedlog državnog odvjetnika odredio zaštitu i čuvanje računalnih podataka, dakle mjere iz stavka 4., a ne stavka 3. članka 263. Prijedloga ZKP, osoba koja se koristi računalom i osoba koja je davatelj usluga imaju pravo žalbe s nesuspendivnim učinkom u roku od dvadeset i četiri sata (čl. 263. st. 5. Prijedloga ZKP). Međutim, kad je riječ o pribavljanju podataka o bankovnim računima i prihodima te privremenoj obustavi izvršenja određene financijske transakcije, Prijedlog ZKP državnom odvjetniku daje mogućnost žalbe protiv rješenja suca istrage, no ne i okrivljeniku (čl. 265. st. 4. i čl. 266. st. 3. Prijedloga ZKP).<sup>64</sup> Očito su pisci Prijedloga ZKP željeli omogućiti tajnost postupanja u odnosu prema javnosti i osobi pogođenoj mjerom procesne prisile, budući da banka ili druga pravna osoba ne smije nikome davati obavijesti ili podatke o dostavljanju podataka o bankovnim računima i prihodima, pa ni državnom odvjetniku (čl. 265. st. 7. Prijedloga ZKP) odnosno pravna ili fizička osoba ne smije davati obavijesti ili podatke o privremenoj obustavi izvršenja određene novčane transakcije (čl. 266. st. 4. Prijedloga ZKP). Osim toga, autori Prijedloga ZKP očito su željeli postići učinkovitost postupanja, budući da bi okrivljenik, ali moguće i banke te pravne i fizičke osobe, prakticiranjem svoga prava na žalbu mogle odugovlačiti postupak te u krajnjoj liniji ugroziti ostvarivanje svrhe spomenutih radnji.

---

<sup>64</sup> Za razliku od Prijedloga ZKP, u tim slučajevima ZKP predviđa mogućnost žalbe kako državnog odvjetnika, tako i okrivljenika, ali i pravne i fizičke osobe koja treba postupiti prema sudskom rješenju (čl. 219. st. 7. ZKP).

### 3. Procesni položaj državnog odvjetništva i uloga suda

Jedna od promjena koje predviđa Prijedlog ZKP tiče se tijela ovlaštenog zahtijevati predaju predmeta radi privremenog oduzimanja. Tako Prijedlog ZKP predviđa da predaju predmeta mogu zahtijevati državni odvjetnik, istražitelj ili policija (čl. 261. st. 2. Prijedloga ZKP). Međutim, u poduzimanju radnje privremenog oduzimanja predmeta uloga suda ipak je ključna. Tako sud odlučuje o privremenoj mjeri osiguranja: istražni sudac odlučuje tijekom istrage, sud koji ispituje optužnicu odlučuje nakon podizanja optužnice, a raspravni sud odlučuje nakon potvrđivanja optužnice (čl. 270. Prijedloga ZKP). Na prijedlog državnog odvjetnika, sudac istrage može rješenjem odrediti zaštitu i čuvanje prikupljenih računalnih podataka dok god je to potrebno, a najdulje šest mjeseci, dok o eventualnoj okrivljenikovoju nesuspendivnoj žalbi protiv tog rješenja odlučuje vijeće u roku od tri dana (čl. 263. st. 4. i 5. Prijedloga ZKP). Na obrazloženi zahtjev državnog odvjetnika sud može izdati rješenje o davanju podataka koji su bankarska tajna u određenom roku (čl. 265. st. 1. Prijedloga ZKP) te naložiti pravnoj ili fizičkoj osobi privremenu obustavu izvršenja određene financijske transakcije (čl. 266. st. 1. Prijedloga ZKP). U oba slučaja, ako sudac istrage odbije zahtjev, državni odvjetnik može podnijeti žalbu u roku od dvanaest sati, o kojoj odlučuje vijeće u roku od dvadeset četiri sata (čl. 265. st. 4. i čl. 266. st. 3. Prijedloga ZKP).

Osim što nalaže mjere privremenog oduzimanja predmeta, sud je ovlašten izreći sankcije određenim subjektima u slučajevima njihova neposluha. Tako sudac istrage može, na obrazloženi prijedlog državnog odvjetnika, kazniti osobu koja ne postupi prema zahtjevu državnog odvjetnika za predaju predmeta (čl. 261. st. 3. Prijedloga ZKP), ili osobu koja ne postupi po zahtjevu državnog odvjetnika za predaju računalnih podataka (čl. 263. st. 2. Prijedloga ZKP), i to novčanom kaznom u iznosu do pedeset tisuća kuna, a u slučaju daljnjeg neposluha i zatvorom do izvršenja zahtjeva, a najdulje mjesec dana (čl. 259. st. 1. Prijedloga ZKP). Isto tako, novost su predviđene sankcije za slučajeve kad banka uskrati davanje podataka o računima i приходима, odnosno kad banka ili druga pravna osoba ne prati platni promet i transakcije na računima određene osobe ili o tome ne izvješćuje državnog odvjetnika. Sudac istrage na prijedlog državnog odvjetnika može kazniti banku novčanom kaznom do milijun kuna te odgovornu osobu u banci ili drugoj pravnoj osobi novčanom kaznom u iznosu do dvjesto tisuća kuna, a u slučaju neizvršenja i zatvorom do izvršenja, najdulje mjesec dana (čl. 265. st. 8. Prijedloga ZKP). Navedena odredba ponavlja se u odredbi čl. 268. Prijedloga ZKP, kojom se propisuju kazne za banke ili druge pravne osobe (čl. 265. st. 7. Prijedloga ZKP) odnosno pravne ili fizičke osobe (čl. 266. st. 4. Prijedloga ZKP) koje prekrše zabranu davanja obavijesti ili podataka o svom postupanju. Mogućnost izricanja sankcija zbog neposluha subjektima bez čije suradnje provođenje radnji

i mjera radi pribavljanja predmeta za potrebe kaznenog postupka ne bi bilo moguće, trebala bi pridonijeti brzini odnosno učinkovitosti postupanja.

## **VI. OSTALE DOKAZNE RADNJE RADU PRIBAVLJANJA PREDMETA ZA POTREBE KAZNENOG POSTUPKA**

### **1. Uzimanje otisaka prstiju i otisaka drugih dijelova tijela**

Prijedlog ZKP preuzeo je odredbe ZKP o istražnoj radnji uzimanja otisaka prstiju i otisaka drugih dijelova tijela, koja se može poduzeti bez privole osobe za koju postoji vjerojatnost da je mogla doći u dodir s pojedinim predmetima (čl. 307. st. 2. Prijedloga ZKP).

### **2. Tjelesni pregledi i pribavljanje medicinskih uzoraka i bioloških uzoraka za DNA analizu**

Prijedlog ZKP djelomično je preuzeo odredbe ZKP koje uređuju tjelesne preglede te postupak pribavljanja medicinskih uzoraka i bioloških uzoraka za DNA analizu, ipak predviđajući i neke značajne razlike. Tako prema Prijedlogu ZKP, tjelesni pregled okrivljenika i drugih osoba protiv njihove volje, kao i uzimanje krvi te druge liječničke radnje koje se poduzimaju protivno volji osobe, u istrazi nalaže državni odvjetnik (čl. 326. st. 5. Prijedloga ZKP), a ne sudac istrage. Prema ZKP, u slučaju protivljenja okrivljenika ili drugih osoba,<sup>65</sup> te se radnje poduzimaju na temelju naloga nadležnog suda, osim u slučajevima poduzimanja vještačenja kao hitne istražne radnje (čl. 265. st. 3. ZKP),<sup>66</sup> budući da je riječ o radnji kojom se omogućuje istraživanje površine i unutrašnjosti tijela pa koja samim time predstavlja znatan poseg u temeljno pravo na nepovredivost osobnog života.

U Prijedlogu ZKP predviđa se jača zaštita prava drugih, pa je tako uzimanje krvi i poduzimanje drugih liječničkih radnji prema drugoj osobi, koja dakle nije okrivljenik, moguće samo da bi se utvrdilo nalazi li se određeni

---

<sup>65</sup> Suprotno tome, ako osoba pristaje na poduzimanje radnje, sudski nalog nije potreban. U jednoj presudi, Vrhovni sud Republike Hrvatske istaknuo je da redarstvene vlasti, provodeći izvide kaznenih djela radi ispunjenja zadatka iz st. 1. čl. 177. ZKP, a prema st. 2. čl. 177. ZKP, "mogu obaviti niz radnji i mjera što svakako podrazumijeva izuzimanje krvi i drugih tjelesnih tekućina te nalaganje određenog liječničkog pregleda radi utvrđenja određenog stanja kod osobe za koju postoje osnove sumnji da je počinitelj određenog kaznenog djela". Presuda VSRH, I Kž 301/07-8 od 29. svibnja 2007.

<sup>66</sup> Vidjeti, primjerice, rješenje VSRH, I Kž 240/06-3 od 5. travnja 2006.

trag ili posljedica kaznenog djela na njezinu tijelu, kao i prema ZKP, međutim isključivo uz njezinu privolu, koju može uskratiti, na što mora biti posebno upozorena (čl. 326. st. 4. Prijedloga ZKP).

Prijedlog ZKP znatno detaljnije od ZKP uređuje mogućnosti uzimanja biološkog materijala radi provođenja molekularno-genetske analize odnosno analize molekule DNK sadržane u stanicama ljudskog tkiva. U posljednje vrijeme DNK zbog velikog stupnja pouzdanosti postaje sve značajniji oblik dokaza te nacionalni pravni poređci proširuju mogućnosti pribavljanja DNK uzoraka za potrebe kaznenog postupka.<sup>67</sup> Istovremeno, uzimanje biološkog materijala radi provođenja molekularno-genetske analize "predstavlja najdublji zahvat u temeljno pravo na nepovredivost osobnog života".<sup>68</sup> DNK sadržava podatke najosobnije prirode, poput primjerice podataka o nasljednim bolestima. Zbog toga je u primjeni te mjere važno poštovanje zahtjeva koje nalaže načelo razmjernosti te sudbeni nadzor nad poduzimanjem te mjere.

Glede zahtjeva koje nalaže načelo razmjernosti, kao temeljne pretpostavke poduzimanja molekularno-genetske analize, Prijedlog ZKP određuje postojanje vjerojatnosti da će se tom analizom pribaviti podaci korisni za dokazivanje kaznenog djela (čl. 327. st. 1. Prijedloga ZKP) te određenu težinu kaznenog djela. Tako se mjera može odrediti i prije i tijekom kaznenog postupka samo za djelo za koje je pripisana kazna zatvora. Sadržaj mjere molekularno-genetske analize sastoji se od uzimanja uzoraka biološkog materijala s mjesta počinjenja kaznenog djela i drugog mjesta na kojemu su tragovi kaznenog djela, s tijela okrivljenika, s tijela žrtve te s tijela druge osobe uz njezinu privolu (čl. 327. st. 2. Prijedloga ZKP). Osobe oslobođene dužnosti svjedočenja mogu uskratiti svoju privolu na davanje materijala, zbog čega se uzorak neće smjeti uzeti (čl. 327. st. 3. Prijedloga ZKP).

Glede sudbenog nadzora nad određivanjem molekularno-genetske analize, za razliku od ZKP koji je njezino određivanje povjerio istražnom sucu, Prijedlog ZKP određivanje te mjere povjerio je tijelu koje vodi postupak, dakle državnom odvjetniku u fazi istrage. Iako su pisci Prijedloga ZKP uputili na rješenja sadržana u njemačkom Zakoniku o kaznenom postupku (StPO),<sup>69,70</sup> analizu DNK u njemačkom kaznenom postupku u pravilu nalaže sud, a državni odvjetnik samo u slučajevima opasnosti od odgode (§81a (2), 81f (1) StPO),<sup>71</sup> što je rješenje usklađeno s posebnom težinom zahvata u temeljno ljud-

---

<sup>67</sup> Vidjeti Ashworth, A.; Redmayne, M., *The Criminal Process*, Oxford University Press, 2005., str. 124-129.

<sup>68</sup> Krapac, D., *supra*, bilj. 12, str. 299.

<sup>69</sup> Vidjeti *Obrazloženje uz Nacrt, Prijedlog ZKP, supra*, bilj. 3, str. 223.

<sup>70</sup> Pročišćeni tekst *Strafprozeßordnung (StPO)* nalazi se na web stranici [www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/stpo/gesamt.pdf](http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/stpo/gesamt.pdf)

<sup>71</sup> Vidjeti Beulke, W., *Strafprozessrecht*, C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2005., str. 139. Posebno je zanimljivo da njemački StPO (§81g) predviđa mogućnost da se u kaznenom postup-



sko pravo na nepovredivost osobnosti. Prema Prijedlogu ZKP, uzimanje uzoraka biološkog materijala s mjesta počinjenja kaznenog djela može naložiti i tijelo koje prije početka postupka provodi pretragu, privremeno oduzimanje predmeta, očevid ili drugu dokaznu radnju (čl. 327. st. 4. Prijedloga ZKP).

Prikupljeni podaci moraju se čuvati dvadeset godina nakon završetka kaznenog postupka (čl. 327. st. 6. Prijedloga ZKP).<sup>72</sup> Iako se dijelovi ljudskog genoma koji se koriste u tzv. forenzičnoj identifikaciji obično smatraju "nekodirajućim", odnosno neupotrebljivim DNK u smislu da ti dijelovi ne sadržavaju značajne podatke o osobi, ipak problematici valja pristupati s oprezom, jer ljudski genom još uvijek nije istražen u toj mjeri da bi se sa sigurnošću moglo tvrditi da se ni u budućnosti neće otkriti da upravo dijelovi genoma koji se koriste u forenzičnoj identifikaciji sadržavaju i neke osjetljive podatke.<sup>73</sup> Moguće je stoga očekivati napredak DNK tehnologije zbog kojeg će prikupljeni i pohranjeni biološki materijal u budućnosti možda predstavljati izvor danas još neslučenih podataka osobne naravi.<sup>74</sup> I Prijedlog ZKP sadržava odredbu da se uzimanje uzoraka biološkog materijala i analiza ne smije uporabiti za utvrđivanje zdravstvenog stanja osobe ili karakternih osobina osobe (čl. 327. st. 6. Prijedloga ZKP). Osim toga, iznimno je važna primjerena pravna regulacija baze pohranjenih podataka, a provođenje mjere mora biti pod stalnim nadzorom stručnih tijela, konkretno Ministarstva zdravstva (čl. 327. st. 7. Prijedloga ZKP).<sup>75</sup>

### 3. Dokaz ispravom, dokaz snimkom i elektronički (digitalni) dokaz

Dokaz ispravom (čl. 329. Prijedloga ZKP), dokaz snimkom (čl. 330. Prijedloga ZKP) i elektronički (digitalni) dokaz (čl. 331. Prijedloga ZKP) nove su dokazne radnje. Izvođenje tih dokaza regulirano je većim brojem posebnih odredbi, dok se pribavljaju sukladno općim odredbama o pribavljanju i po-

---

ku koji se vodi zbog posebno teškog kaznenog djela ili kaznenog djela protiv spolne slobode uzme uzorak tjelesnih stanica radi utvrđivanja identiteta pomoću DNK u nekom budućem kaznenom postupku. Glavna pretpostavka primjene te mjere jest "negativna prognoza", odnosno postojanje opasnosti od ponavljanja istovrsnog kaznenog djela. Vidjeti *ibidem*, str. 140-141.

<sup>72</sup> Prema ZKP podaci će se čuvati deset godina nakon završetka postupka u slučaju pravomoćne osude za neko od taksativno nabrojanih teških kaznenih djela (čl. 265. st. 5. ZKP).

<sup>73</sup> Vidjeti Ashworth, A.; Redmayne, M., *supra*, bilj. 67, str. 125.

<sup>74</sup> *Ibidem*, str. 125.

<sup>75</sup> Način uzimanja uzoraka biološkog materijala za potrebe analize deoksiribonukleinske kiseline (DNK), način pohrane, obrade i čuvanja pribavljenih podataka kao i obavljanje nadzora uređeno je Pravilnikom o načinu uzimanja uzoraka biološkog materijala za analizu deoksiribonukleinske kiseline (Nar. nov. 107/99).

stupanju s drugim predmetima koji se imaju upotrijebiti kao dokazi. Pri tome Prijedlog ZKP ipak posebno propisuje da se isprave i snimke pribavljaju vodeći računa o tome da se ne oštete ili ne unište, da se njihov sadržaj sačuva u neizmijenjenom obliku te da se pravovremeno izradi preslik, odnosno kopija ako je to potrebno (čl. 329. st. 1., čl. 330. st. 2. Prijedloga ZKP). Prijedlog ZKP predviđa da će se predmeti koji se imaju upotrijebiti kao dokaz, pa tako i isprave, tehničke snimke i elektronički dokazi, pohraniti i čuvati u posebnoj prostoriji suda, a samo iznimno izvan suda (čl. 269. st. 1. Prijedloga ZKP). Način i uvjeti čuvanja trebali bi biti određeni propisima koje donosi ministar pravosuđa (čl. 269. st. 3. Prijedloga ZKP).

## **VII. POSEBNE DOKAZNE RADNJE**

### **1. Proširene mogućnosti poduzimanja posebnih dokaznih radnji**

#### *1.1. Općenito*

Posebne dokazne radnje način su pribavljanja predmeta i dokaza koji služe za utvrđivanje činjenica u kaznenom postupku, a koji se prema Prijedlogu ZKP, u skladu sa zahtjevima koje nalaže načelo razmjernosti, poduzimaju samo “ako se istraga ne može provesti na drugi način ili bi to bilo moguće samo uz nerazmjerne teškoće” (čl. 332. st. 1. Prijedloga ZKP). Time je iz ZKP zadržana supsidijarnost primjene tih dokaznih radnji, kao i ostale opće materijalnopravne pretpostavke njihove primjene: postojanje osnove sumnje da je određena osoba počinila teško, kataloško kazneno djelo. Međutim, Prijedlog ZKP predviđa proširene mogućnosti poduzimanja posebnih dokaznih radnji u odnosu prema sadašnjim posebnim izvidima, što se očituje u više predloženih odredbi. Tako je proširen katalog posebnih dokaznih radnji, koje sada uključuju i presretanje, prikupljanje i snimanje računalnih podataka te pružanje simuliranih poslovnih usluga ili sklapanje simuliranih pravnih poslova (čl. 332. st. 1. t. 2. i 7. Prijedloga ZKP). Znatno je proširen i katalog kaznenih djela za koja se mogu odrediti posebne dokazne radnje, koji obuhvaća sva kaznena djela protiv spolne slobode i spolnog čudoređa, a ne više samo

na štetu djece ili maloljetnika (čl. 334. st. 1. t. 1. Prijedloga ZKP), te čitav niz novih kaznenih djela pod uvjetom da su počinjena uporabom računalnih sustava.<sup>76</sup> Osim toga, posebne dokazne radnje mogu se odrediti i za sva kaznena djela počinjena na štetu djece ili maloljetnika (čl. 334. st. 2. Prijedloga ZKP). Naposljetku, proširen je krug osoba prema kojima je moguće primijeniti posebne dokazne radnje.<sup>77</sup>

Osnovna formalnopravna pretpostavka za poduzimanje posebnih dokaznih radnji jest postojanje pisanog, obrazloženog naloga, koji sudac istrage može izdati na pisani, obrazloženi zahtjev državnog odvjetnika. Novina je da državni odvjetnik iznimno sam može izdati nalog za poduzimanje posebne dokazne radnje. Produljeno je i moguće trajanje posebnih dokaznih radnji koje sada u posebno složenim predmetima mogu trajati ukupno dvanaest mjeseci (čl. 335. st. 3. Prijedloga ZKP).

### *1.2. Posebne dokazne radnje na temelju državnoodvjetničkog naloga*

Prijedlog ZKP predviđa iznimnu mogućnost poduzimanja posebnih dokaznih radnji prije početka istrage na temelju državnoodvjetničkog naloga, u slučajevima kad je potrebno hitno postupati. Državni odvjetnik nalog može izdati na vrijeme od dvadeset i četiri sata, s time da ga u roku osam sati od izdavanja mora dostaviti sucu istrage na konvalidaciju. Ako sudac istrage odobri državnoodvjetnički nalog, izdat će pisani obrazloženi nalog kojim određuje posebne dokazne radnje (čl. 332. st. 2. Prijedloga ZKP).

## **2. Sužene mogućnosti zadržavanja i otvaranja poštanskih pošiljaka**

Za razliku od proširenih mogućnosti poduzimanja drugih posebnih do-

---

<sup>76</sup> Iskorištavanje djece ili maloljetnih osoba za pornografiju (čl. 196. KZ), upoznavanje djece s pornografijom (čl. 197. KZ), povreda prava autora ili umjetnika izvođača (čl. 229. KZ), nedozvoljena uporaba autorskog djela ili izvedbe umjetnika izvođača (čl. 230. KZ), povreda prava proizvođača zvučne ili slikovne snimke i prava u svezi s radiodifuzijskim emisijama (čl. 231. KZ), povrede prava iz prijavljenog ili zaštićenog izuma (čl. 232.), povrede prava industrijskog vlasništva i neovlaštena uporaba tuđe tvrtke (čl. 285. KZ) (čl. 334. st. 1. t. 3. Prijedloga ZKP).

<sup>77</sup> Taj krug osoba obuhvaća osumnjičenika i osobe za koje postoje osnove sumnje da počinitelju ili od počinitelja prenose priopćenja i poruke u svezi s djelom, da se počinitelj služi njihovim priključcima na telefon ili drugim telekomunikacijskim uređajem, koje kriju počinitelja kaznenog djela ili mu prikrivanjem sredstava kojima je kazneno djelo počinjeno, tragova kaznenog djela ili predmeta nastalih ili pribavljenih kaznenim djelom ili na drugi način pomažu da ne bude otkriven (čl. 332. st. 4. Prijedloga ZKP).

kaznih radnji, Prijedlog ZKP suzuje mogućnosti zadržavanja i otvaranja poštanskih pošiljaka (čl. 339. Prijedloga ZKP). Dok ZKP zadržavanje i otvaranje poštanskih pošiljaka regulira u okviru istražne radnje privremenog oduzimanja predmeta, oni su u Prijedlogu ZKP regulirani kao posebna dokazna radnja, budući da je riječ o znatnom posegu u temeljno pravo na slobodu i tajnost dopisivanja i svih drugih oblika općenja. U skladu sa zahtjevima načela razmjernosti, Prijedlog ZKP predviđa novu materijalnopravnu pretpostavku za poduzimanje ove dokazne radnje: sumnju da je počinjeno neko od kataloških kaznenih djela. Glede formalnopравnih pretpostavki, prema Prijedlogu ZKP zadržavanje i predaju poštanskih pošiljaka nalogom određuje sudac istrage, na prijedlog državnog odvjetnika. Državni odvjetnik može samo naložiti zadržavanje do tri dana, ali ne i predaju pošiljaka, iako je ovlašten sam otvoriti pošiljke u prisutnosti dvaju svjedoka, što je prema ZKP u isključivoj nadležnosti istražnog suca. Prijedlog ZKP nadalje precizira da privremeno oduzimanje zadržanih pošiljaka može trajati najdulje četiri mjeseca, uz mogućnost eventualnog produljenja za još dva mjeseca. Od zadržavanja i otvaranja izrijeком su izuzeta pisma, brzogavi i druge pošiljke između okrivljenika i njegova branitelja, čime se štiti ustanova braniteljske tajne.

### **3. Procesni položaj stranaka i uloga suda (dokazne zabrane i sudska konvalidacija naloga)**

U odnosu prema okrivljeniku, a pod određenim pretpostavkama i u odnosu prema drugim osobama, posebne dokazne radnje poduzimaju se tajno,<sup>78</sup> jer bi u suprotnom bilo onemogućeno ostvarivanje njihove svrhe. Stoga je ključna uloga suda u poduzimanju tih radnji ujedno glavno jamstvo zaštite okrivljenika i drugih osoba od nerazmjernih zahvata u njihova temeljna prava.

Državno odvjetništvo koje vodi istragu pisanim obrazloženim zahtjevom inicira poduzimanje posebnih dokaznih radnji, o čemu odluku donosi sudac istrage pisanim obrazloženim nalogom (čl. 332. st. 1. Prijedloga ZKP). U slučajevima poduzimanja posebnih dokaznih radnji prije početka istrage na temelju državnoodvjetničkog naloga, obvezatna je konvalidacija od suca istrage. Sudac istrage mora odmah rješenjem odlučiti o zakonitosti državnoodvjetničkog naloga. Protiv odbijajuće odluke suca istrage državni

---

<sup>78</sup> Posebne dokazne radnje, kao i posebni izvidi uređeni u ZKP, sastoje se "od tajnih opservacija nad djelatnošću, komuniciranjem i drugim oblicima ponašanja određenih osoba, protiv kojih postoje 'osnove sumnje' da su počinile stanovita kaznena djela, pobliže određena u 'katalogu' ZKP". Krapac, D., Posebne mjere i radnje za otkrivanje i suzbijanje kaznenih djela organiziranoga kriminaliteta u novom Zakonu o kaznenom postupku Republike Hrvatske, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 4, br. 2/1997., str. 403.

odvjetnik u roku od osam sati može podnijeti žalbu, o kojoj odlučuje vijeće u roku od dvanaest sati (čl. 332. st. 2. Prijedloga ZKP). U slučaju da sud, sudac istrage ili vijeće ne konvalidira nalog, sudac istrage prikupljene će podatke uništiti (čl. 332. st. 3. Prijedloga ZKP). Ako bi posebne dokazne radnje bile poduzete bez rješenja suca istrage ili općenito protivno čl. 332. Prijedloga ZKP, prikupljeni dokazi bili bi nezakoniti (čl. 335. st. 8. Prijedloga ZKP). Na taj je način, slično kao i kod hitne pretrage osobe i prijevoznog sredstva na temelju državnoodvjetničkog naloga, naknadna sudska konvalidacija državnoodvjetničkog naloga osnovni preduvjet valjanosti prikupljenih podataka i jamstvo sudbene kontrole zakonitosti postupanja državnog odvjetnika.

Na prijedlog državnog odvjetništva, ako su ispunjene određene pretpostavke, sudac istrage može naložiti poštanskim i drugim prometnim organizacijama zadržavanje i predaju pisama, brzojava i drugih pošiljaka, dok državni odvjetnik sam može naložiti samo zadržavanje pošiljaka najdulje tri dana te otvoriti zadržane pošiljke. Ako se postupalo protivno odredbama čl. 339. st. 1.-5. Prijedloga ZKP, prikupljeni dokazi bit će nezakoniti (čl. 339. st. 8. Prijedloga ZKP).

Nova ovlast suca istrage predviđena u Prijedlogu ZKP jest ovlast kažnjavanja određenih subjekata zbog uskrate pružanja potrebne tehničke pomoći policiji u provođenju posebnih dokaznih radnji. Davanjem sucu istrage ovlasti kažnjavanja nesuradnje određenih subjekata s tijelima kaznenog postupka očito se nastojalo pridonijeti učinkovitosti postupka. Tako sudac istrage na prijedlog državnog odvjetnika može kazniti davatelja telekomunikacijskih usluga novčanom kaznom do milijun kuna te odgovornu osobu u operativno-tehničkom centru za nadzor telekomunikacija koji obavlja tehničku koordinaciju s davateljem telekomunikacijskih usluga u RH novčanom kaznom do pedeset tisuća kuna, ili zatvorom do izvršenja, najdulje mjesec dana (čl. 335. st. 2. Prijedloga ZKP). O nesuspensivnoj žalbi protiv rješenja o kažnjavanju odlučuje vijeće.

## VIII. ZAKLJUČAK

Usvajanjem Prijedloga ZKP hrvatski bi kazneni postupak doživio korjenitu promjenu. Umjesto istražnog suca, istragu bi vodilo državno odvjetništvo kao stranka *lato sensu* u kaznenom postupku koja bi, usprkos obvezi da u istraživanju činjenica bude objektivna te prikuplja dokaze u korist i na štetu okrivljenika, prvenstveno obavljala funkciju kaznenog progona. Radi učinkovitosti kaznenog progona, istraživanja i utvrđivanja činjenica, državno odvjetništvo bilo bi ovlašteno zahtijevati od suda odnosno samo poduzimati različite radnje i mjere procesne prisile radi pribavljanja predmeta za potre-

be kaznenog postupka. Samim širenjem mogućnosti primjene mjera procesne prisile, koje su ujedno i dokazne radnje, ne dolazi neizbježno do redukcije okrivljenikovih procesnih prava, primjerice prava na obranu,<sup>79</sup> ali neizbježno dolazi do slabljenja njegove procesne pozicije u odnosu prema poziciji njemu protivne stranke, državnog odvjetništva.

Prema odredbama Prijedloga ZKP, nedvojbeno su proširene mogućnosti poduzimanja dokaznih radnji koje u odnosu prema okrivljeniku predstavljaju mjere procesne prisile. Tako se predviđaju proširene mogućnosti poduzimanja dokazne radnje pretrage, bez obzira na to je li riječ o pretrazi na temelju sudbenog ili državnoodvjetničkog naloga, ili bez naloga, primjerice prilikom provođenja očevida. Pri tome nije od ključnog značenja nova ovlast državnog odvjetništva da izdaje nalog za pretragu, zbog obvezatne naknadne sudske konvalidacije tog naloga kojom se jamči sudbeni nadzor nad zakonitošću poduzetog zahvata u temeljno ustavno pravo na nepovredivost doma. Slično vrijedi i za radnju privremenog oduzimanja predmeta, kod koje dolazi, primjerice, do većih mogućnosti pribavljanja podataka koji predstavljaju bankarsku tajnu te podataka pohranjenih u računalu. I u uređenju posebnih dokaznih radnji predviđa se proširen katalog mjera, proširen krug potencijalno mjerom pogođenih osoba kao i proširen katalog kaznenih djela kod kojih može doći do njihove primjene. Osim toga, predviđa se mogućnost duljeg poduzimanja posebnih dokaznih radnji. Naposljetku, nije moguće zaobići pitanje uređenja posebnog postupka za oduzimanje predmeta i imovinske koristi u uređenju kojeg Prijedlog ZKP predviđa tek neznatne promjene, a zasigurno će ga trebati reformirati.<sup>80</sup>

Proširene mogućnosti poduzimanja dokaznih radnji koje u odnosu prema okrivljeniku, a pod određenim uvjetima i u odnosu prema nekim drugim osobama, predstavljaju mjere procesne prisile bile su očekivane. Motiv pristupanja opsežnoj reformi bilo je jačanje učinkovitosti kaznenog postupka, koja

---

<sup>79</sup> Štoviše, progresivne novine koje predviđa Prijedlog ZKP su, primjerice, katalog prava okrivljenika u kaznenom postupku (čl. 64. Prijedloga ZKP) te pisana pouka o pravima okrivljenika (čl. 239. Prijedloga ZKP).

<sup>80</sup> Među glavnim razlozima neučinkovite primjene mjere oduzimanja imovinske koristi stečene kaznenim djelom zasigurno su teškoće u otkrivanju nezakonito stečene izravne i neizravne imovinske koristi, te teškoće u prikupljanju dokaza o njezinu porijeklu. Postojeći sustav očito nije dovoljno učinkovit, pa bi bilo dobro osnovati novi ured pri Državnom odvjetništvu Republike Hrvatske koji bi bio zadužen za provođenje posebne istrage i prikupljanje dokaza potrebnih za provođenje postupka oduzimanja nezakonito stečene imovinske koristi. Osim toga, treba očekivati reformu postupka oduzimanja imovinske koristi i s obzirom na mogućnosti proširenog oduzimanja imovinske koristi koje nameću potrebu rješavanja nekih procesnih pitanja, primjerice pitanja dokaznih standarda i raspodjele tereta dokazivanja nezakonitog, odnosno zakonitog porijekla imovine. Vidjeti IVIČEVIĆ KARAS, E., Kaznenopravno oduzimanje nezakonito stečene imovinske koristi, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 14, broj 2/2007, str. 692.

se postiže, između ostalog, primjenom mjera procesne prisile, pa tako i onih koje se poduzimaju radi pribavljanja predmeta za potrebe kaznenog postupka. Iz aspekta procesne pozicije okrivljenika, s novim bi zakonom procesna ravnoteža, koja je tijekom prethodnog postupka ionako već pomaknuta u korist protivne stranke, bila u još većoj mjeri narušena, jer upravo istražni sudac kao nositelj djelatnosti istraživanja činjenica osigurava ravnotežu procesnih pozicija stranaka i jamči im barem donekle ujednačene mogućnosti utjecanja na odvijanje i tijek postupka. Iz aspekta motiva zakonodavne reforme, novo uređenje radnji i mjera procesne prisile radi pribavljanja predmeta trebalo bi, bude li Prijedlog ZKP usvojen, pridonijeti ostvarenju ciljeva reforme. No hoće li se zakonodavčeva očekivanja ostvariti, ovisit će u većoj mjeri i o mnogim drugim čimbenicima.

## LITERATURA

1. Amodio, E., *The Accusatorial System Lost and Regained: Reforming Criminal Procedure in Italy*, u: Eser, A.; Rabenstein, C., *Strafjustiz im Spannungsfeld von Effizienz und Fairness, Konvergente und divergente Entwicklungen im Strafprozessrecht*, Duncker & Humblot, Berlin, 2004.
2. Ashworth, A.; Redmayne, M., *The Criminal Process*, Oxford University Press, 2005.
3. Bayer, V., *Stogodišnjica donošenja hrvatskog Zakonika o krivičnom postupku iz 1875. godine*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 36, god. 1976., br. 1, str. 5-45.
4. Beulke, W., *Strafprozessrecht*, C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2005.
5. Bonavolontà, L. M., *Il nuovo processo penale nel suo aspetto pratico, Cosa & Come*, Giuffrè editore per il professionista e per l'azienda, Milano, 2001.
6. Đurđević, Z.; Tripalo, D., *Trajanje pritvora u svjetlu međunarodnih standarda te domaćeg prava i prakse*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 13, broj 2/2006., str. 551-596.
7. Gluščić, S., *Pretraga stana prema odredbama Zakona o kaznenom postupku*, Hrvatsko udruženje za kaznene znanosti i praksu, Ministarstvo unutarnjih poslova Republike Hrvatske, Zagreb, 2001.
8. Henrion, H., *L'égalité des armes "et" le procès pénal allemand*, u: D'Ambra, D.; Benoît-Rohmer, F.; Grewe, C. (dir.), *Procédure(s) et effectivité des droits*, Actes du colloque des 31 mai et 1<sup>er</sup> juin 2002 organisé à la Faculté de droit de Strasbourg par l'Institut de recherche Carré de Malberg (IRCM) et l'Equipe droits de l'homme du groupe de recherche sur les identités et les constructions européennes (GRICE), *Droit et justice* 49, Nemesis Bruylant, 2003., str. 183-210.
9. Ivičević Karas, E., *Kaznenopravno oduzimanje nezakonito stečene imovinske koristi*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, vol. 14, broj 2/2007, str. 673-694.
10. Ivičević Karas, E., *Načelo jednakosti oružja kao konstitutivni element prava na pravični kazneni postupak iz članka 6. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda*, Zbornik PFZ, 57, (4-5), 2007., str. 761-788.
11. Ivičević, E., *Oduzimanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom*, Hrvatsko udruženje za kaznene znanosti i praksu, Ministarstvo unutarnjih poslova Republike Hrvatske, Zagreb, 2004.

12. Karas, Ž., *Nezakoniti dokazi*, Laserplus, Zagreb, 2006.
13. Kramarić, I., *Osobni dnevnik kao dokaz u kaznenom postupku i njegova kaznenopravna zaštita*, *Odvjetnik*, vol. 67, god. 1994., br. 7-8, str. 13-21.
14. Krapac, D., *Kazneno procesno pravo*, Prva knjiga: Institucije, Narodne novine, Zagreb, 2007.
15. Krapac, D., *Načela o pribavljanju okrivljenikova iskaza te pretragama stana i prostorija u krivičnom postupku prema novom ustavnopravnom uređenju u Republici Hrvatskoj*, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 41(1), 1991., str. 5-40.
16. Krapac, D., *Posebne mjere i radnje za otkrivanje i suzbijanje kaznenih djela organiziranoga kriminaliteta u novom Zakonu o kaznenom postupku Republike Hrvatske*, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, Zagreb, vol. 4, br. 2/1997., str. 403-418.
17. Krapac, D., *Zakon o kaznenom postupku i drugi izvori hrvatskog kaznenog postupovnog prava*, Narodne novine, Zagreb, 2008.
18. Krstulović, A., *Uloga državnog odvjetnika u suvremenom prethodnom postupku*, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, Zagreb, vol. 11, br. 1/2004., str. 81-110.
19. Ljubanović, V., *Državno odvjetništvo - pitanja položaja i zadataka po novom ZKP-u, s posebnim naglaskom na iskustva prakse*, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, Zagreb, vol. 7, br. 2/2000., str. 683-715.
20. Lozzi, G., *Lezioni di procedure penale*, G. Giappichelli editore, Torino, 2004.
21. *Obrazloženje uz Nacrt, Prijedlog ZKP*, lipanj 2008., <http://www.sabor.hr/Default.aspx?art=23076>
22. Ogorelica, N., *Zakonik o sudskom krivičnom postupku*, Zagreb, 1929.
23. Pavišić, B., *Komentar Zakona o kaznenom postupku*, Edicija erudite, 2007.
24. Perrodet, A., *The Italian System*, u: *European Criminal Procedures*, ur. Delmas-Marty, M.; Spencer, J. R., Cambridge University Press, 2004.
25. Roxin, C., *Strafverfahrensrecht*, Beck, München, 1998.
26. Siracusano, D.; Galati, A.; Tranchina, G.; Zappalà, E., *Diritto processuale penale*, volume primo, nuova edizione, Giuffrè editore, Milano, 2004.
27. Sudre, F., *Droit européen et international des droits de l'homme*, Presses Universitaires de France, Paris, 2003.
28. Svedrović, M., *Bankarska tajna i njezina normativna ograničenja prema ZUSKOK-u*, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, Zagreb, vol. 12, br. 2/2005., str. 573-596.
29. Trechsel, S., *Human Rights in Criminal Proceedings*, Oxford University Press, 2005.

---

## Summary

### COERCIVE ACTIONS AND MEASURES FOR ACQUIRING OBJECTS FOR THE NEEDS OF THE CRIMINAL PROCEDURE: NOVELTIES IN THE DRAFT CRIMINAL PROCEDURE ACT OF JUNE 2008

This paper deals with the changes that the Draft Criminal Procedure Act of June 2008 brings to the regulation of coercive actions and measures that provide objects for the criminal procedure. After some introductory remarks on the procedural positions of the parties and the role of the court in undertaking these actions and measures, the paper presents an analysis of the constitutional framework, especially of the principle of proportionality. The paper then reviews the proposed regulation of the evidentiary actions of obtaining objects, considering the disadvantaged position of the defendant who is an object of procedural coercion. From the



aspects of the extended possibilities to carry out certain evidentiary actions, the guarantees of the defendant's rights, the procedural position of the State Attorney, and the court's role, the paper analyses the search for and temporary seizure of objects, as well as other evidentiary actions and special evidentiary actions which may be carried out in order to obtain objects. The concluding remarks argue that the new regulation of the extended possibilities of taking actions and measures of procedural coercion for obtaining objects should help achieve the principal aims of the legislative reform, or assure a more efficient criminal procedure. However, this will depend on numerous other factors as well.